ÍNDICE SALA SOCIAL I
AUTOS SUPREMOS
164 - 465

Pág.

Virgilio Rengipo Velarde c/ Asociación Accidental "SIGMA". PROCESO: Social (Beneficios Sociales) 1

María Teresa Chipani de Vargas c/ MANACO S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales..... 8

Natalio Ladislao Saunero Pardo c/ Gerencia Distrital de Quillacollo del Servicio de Impuestos. PROCESO: Contencioso Tributario 15

Abel Rafael Rojas Sansuste c/ Empresa Constructora MOLAVI S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 21

Sabino Andrade Rodas c/ Sinohydro Corporation Limited Sucursal Bolivia. PROCESO: Laboral..... 28

Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz LTDA. COTEL c/ Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario..... 30

Allen Jorge Barrón Palma y Augusto Erick Flores Rada c/ SOCIEDAD NACIONAL DE TEXTILES "SONATEX". PROCESO: Laboral (Beneficios Sociales y Otros Derechos) 32

Yerko Arza Chaurara c/ Ángel Freddy Maymura Reyna. PROCESO: Social (Beneficios Sociales) 45

Jorge Luis Ávila Flores c/ Corporación del Seguro Social Militar. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 56

CEDROVET S.R.L. c/ Gerencia Regional Santa Cruz de la Aduana Nacional. PROCESO: Contencioso Tributario..... 64

Mario Javier Torres Mercado c/ Corporación Industrial Dillmann S.A. – CORDILL S.A. PROCESO: Beneficios Sociales 69

Maricel Olivia Viscarra Barrientos y otros c/ Instituto Técnico "Señor de Mayo". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 71

Distribuidora CUMMINS S.A. c/ Gerencia GRACO Santa Cruz del S.I.N. PROCESO: Contencioso Tributario..... 81

Héctor Luna Pacheco c/ Taller "Sucrecar". PROCESO: Pago De Beneficios Sociales y Derechos Laborales 83

Mabel Vásquez Barea c/ Corporación del Seguro Social Militar Banco Mercantil Santa Cruz S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 87

Ángela Viviana Calvimontes Peláez c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos. PROCESO: Pago de Multa 91

Felipe Zeballos Portillo c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre. PROCESO: Reincorporación y Pago de Salarios 96

Julio César Céspedes Peñaloza c/ Empresa Flavor Burst. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros Derechos 101

Sebastián Choque Ulo c/ BARRACA ALDAIR. PROCESO: Laboral (Beneficios Sociales y Otros Derechos) 108

Oscar Gonzalo Alborta Rivero c/ Empresa Total Service S.R.L. PROCESO: Laboral (Beneficios Sociales y Otros Derechos) 115

Ana María Castro Schmield c/ Corporación del Seguro Social Militar Regional Sucre. PROCESO: Laboral Beneficios Sociales 118

Vanesa Elizabeth Paz Saavedra c/ Banco "FASSIL" Sociedad Anónima. PROCESO: Laboral Beneficios Sociales 125

Jaime Mamani Mamani c/ Empresa Minera La Estrella. PROCESO: Social 129

Ana Karin Arias Navia c/ Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián". PROCESO: Reincorporación Laboral 134

Marcela Anabel Vargas Almanza c/ FEICOBOL. PROCESO: Social 140

Natalie Claure Onofre c/ Empresa Comercial MEVAR SA. PROCESO: Social 145

Carla Giovanna Terrazas Durán y otra c/ Pizzería "La Repiza". PROCESO: Social 148

Empresa Unipersonal CONBOLAT c/ Gobierno Autónomo Departamental de Tarija. PROCESO: Contencioso 154

DIRECTORIO DEL PROYECTO DE DESARROLLO COMUNITARIO "PRODECO" c/ Gerencia Distrital Chuquisaca del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 165

Fernando Mansilla Mendoza c/ PHARMATECH BOLIVIANA S.A. PROCESO: Beneficios Sociales 170

Helen Liliana Huayta Mayda c/ ALVEN CONSULTORÍA S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 184

Florinda Zambrana Huanca c/ Centro Estético Reyna Victoria. PROCESO: Cobro de Beneficos Sociales y Otros 187

Paulina Valeriano León de Meneses c/ Manufactura Boliviana S.A. – MANACO S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 190

Juan Joaquín Brychcy Canido c/ Edmund Transfer Casa de Cambio S.R.L. PROCESO: Pago de Pago de beneficios sociales. 193

Erlan Andrés Jahsen Antelo c/ Empresa DATEC LTDA. PROCESO: cobro de Beneficios Sociales 198

Pilar Patricia Fernández Salazar y otras c/ La empresa "CIES INTERNACIONAL" S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 200

Armando Javier Flores Huanca c/ Club Nocturno OPUS. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 206

Wilfredo Quispe Alanoca y otros c/ Gobierno Autónomo Municipal de El Alto. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 212

Ángel Mauricio Aparicio Alba c/ La Vitalicia Seguros y Reaseguros de Vida" S.A. PROCESO: Reliquidación de Derechos Laborales 214

Felipe Cruz Patti c/ Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social. PROCESO: Pago de Sueldos Devengados y Otros Derechos 218

José Luis Orellana Revollo c/ Servicio Departamental de Caminos (SEDCAM). PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros 222

Úrsula Patricia Vera Sandoval. c/ Corporación Industrial DILLMAN S.A. CORDILL S.A. PROCESO: Reliquidación de Beneficios Sociales 227

Felipe Velásquez c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto PROCESO: Reliquidación de Compensación de Cotizaciones 230

Jorge Luis Flores Chavarría c/ Universidad Mayor de San Simón. PROCESO: Beneficios Sociales 236

Melissa Mena Vázquez.c/ Gobierno Autónomo Municipal de Portachuelo. PROCESO: Beneficios Sociales 239

Miguel Ángel Vargas Castellón c/ Universidad Pública de El Alto. PROCESO: Beneficios Sociales 245

Comunicaciones El País SA c/ Gerencia de Grandes Contribuyentes La Paz del Servicios de Impuestos Nacionales. PROCESO: Beneficios Sociales 250

Oscar Cueto Acebedo c/ Corporación del Seguro Social Militar "COSSMIL". PROCESO: Laboral (Beneficios Sociales) 262

Richard Jhonny Delgadillo Sejas c/ Cervecería Boliviana Nacional S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 267

Silvia Quiroz Condori c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 273

Pablo Arando Armijo c/ Empresa Salvietti del Sur Limitada. PROCESO: Laboral (Derechos y Beneficios Sociales) 279

Enrique Enríquez Guzmán c/ Sindicato Mixto de Transportistas “16 de julio KAMI”. PROCESO: Beneficios Sociales 286

Filomena Silvia Gutiérrez Jurado y Amparo Virginia Sánchez Cruz c/ Empresa BRINKS Bolivia SA. PROCESO: Reintegro de Beneficios Sociales 292

Rocio Melisa Flores Cruz c/ Notaría de Fe Pública de Primera Clase Nº33. PROCESO: Beneficios Sociales 298

María Elena Llanque Sirpa c/ Eddy Mayorga Chambi. PROCESO: Beneficios Sociales 301

Paulino Alcón Llusco, Edwin Celestino Avini Piluy, Olga Noemi Abelino Cari, Advierta Julia Condori Zapata y Adelio Edwin Ortiz c/ Gobierno Autónomo Municipal de Apolo. PROCESO: Beneficios Sociales 307

Carlos Adrián Hinojosa Villarroel c/ Gobierno Autónomo Municipal de Oruro. PROCESO: Contencioso 313

Edwin Noé Valdez Guerrero c/ Administración de Aeropuertos y Servicios Auxiliares a la Navegación Aérea. PROCESO: Laboral 316

Marco Antonio Justiniano Paniagua c/ Tienda Amiga ER S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros 325

René Ameller Baspineiro c/ Empresa Municipal de Aseo Urbano Sucre EMAS. PROCESO: Laboral 330

Jhanet Gorena Barrios y otros c/ ONG AVIDA y/o OSAID. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derecho Laborales 343

José Luis Medrano Flores c/ El Palacio del Parquet”. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 348

Carlos Adrián Hinojosa Villarroel c/ Gobierno Autónomo Municipal de Oruro. PROCESO: Contencioso 353

Thomas Michael Kiernan Gutiérrez c/ Gallardo Investments SRL. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Otros 356

Paolo César Matienzo Mercado c/ Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 363

Blanca Magali Suárez Pardo c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto. PROCESO: Renta de Viudedad 366

Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba c/ Gobierno Autónomo Municipal de Colomi. PROCESO: Coactivo Social 371

Wilber Orlando Huary Salvatierra c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando. PROCESO: Pago de Subsidio de Frontera 378

Mery Cárdenas Lazo c/ Empresa Municipal de Servicio de Aseo "EMSA". PROCESO: Reintegro de Beneficios Sociales 382

Ariel Hurtado Moisés c/ Universidad Amazónica de Pando. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales y Subsidio de Frontera 388

Consuelo Melgar de Rau c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto. PROCESO: Renta de Viudedad 393

María Scarlen Ferrufino Siles y otros c/ Empresa de Telecomunicaciones NUEVATEL. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 401

Evgeniya Borodina c/ Club Hípico Los Sargentos. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 410

Industrias del Cuero Bonanza XXI Ltda. c/ Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 414

María Celia Vargas Nava c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto. PROCESO: Renta de Viudedad 420

Elvira Romero Paricagua y otro c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto. PROCESO: Social (Reclamación de Pensiones del Sistema de Reparto) 425

Wilson Ramos Burgos c/ "SEDCAM". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 428

Modesto Mamani Quevedo c/ Servicio Departamental de Caminos Pando. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 430

Sistemas Personales "MITAC S.R.L" c/ Gerencia Distrital Chuquisaca del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 432

Marina Rodríguez Lazarte c/ SENASIR. PROCESO: Reclamación 435

Danny Daniel Irusta Guzmán y otros c/ Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A. PROCESO: Reincorporación 438

Juan Carlos Pacheco Martínez c/ Sociedad Industrial Santa María A.Q. S.A. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 451

Gustavo Jesús Arce Guzmán c/ Gobierno Autónomo Municipal de Filadelfia del departamento de Pando. PROCESO: Contenciosa 453

Celia Mónica Condori Pomacosi c/ Colegio de Auditores de La Paz. PROCESO: Cobro de Beneficios Sociales 456

Anaid Jackeline Rodríguez González c/ Oscar Edwin Carrillo Manel. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 458

Caja Petrolera de Salud c/ Empresa de Servicios Médicos "EMSERMED Borda". PROCESO: Coactivo Social 461

Laura Eliane Peloza Pedriel c/ Empresa CREATILOKOS S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 467

Pamela Valverde Gutiérrez y otros c/ Banco FASSIL S.A. PROCESO: Pago de Prima Anual 469

Karla Ruth Zurita Fernández c/ Zamon Design Muebles y Estilo. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 473

Ronald Herrera Apuri c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 479

Américo Alejandro Garrido Góngora c/ Banco de Crédito de Bolivia. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 487

Juan Badir Nemer Aseff c/ Caja Petrolera de Salud. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 493

Martha Centellas de Villegas y otros c/ Empresa de Correos de Bolivia ECOBOL Cochabamba. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 500

Empresa Tayrona Constructora c/ Gobierno Autónomo Municipal de Camiri. PROCESO: Contencioso 504

Eddy Richard Jaldín Rodríguez c/ Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 511

Humberto Elmer Misto Quispe (Asegurado) c/ Caja Nacional de Salud. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 519

Victoria Virginia de la Vega Baradi y otros c/ Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz Ltda. "COTEL LTDA.". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 524

Daniela Alejandra Estrada Flores c/ Canal 51 AMERICA TV RED GIGAVISION. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 528

Hernán Alfredo Guzmán Fernández c/ Luver Mercado Cuellar. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 531

Roberto Villarroel Cárdenas c/ Servicio Municipal de Agua y Alcantarillado Sanitario. PROCESO: Reintegro Municipal de Agua y Alcantarillado Sanitario de Cochabamba 535

Caja Nacional de Salud c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cercado – Cochabamba. PROCESO: Coactivo Social 539

Alfonso Javier Araníbar Fernández c/ Línea Aérea "ECOJET S.A.". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 542

Lucio Ríos c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre. PROCESO: Reicorporación 549

Elio Limachi Cabellos c/ Empresa "Delmer Navallo Caro A.L.G. Grupo Avícola Navallo". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 560

Cleber Sidney Márquez Chuquimia. c/ Caja Petrolera de Salud (CPS). PROCESO: Reincorporación 566

Wilma Acosta y otros c/ Universidad Mayor Real y Pontificia San Francisco Xavier de Chuquisaca. PROCESO: Coactivo Fiscal 574

Rubén Belizardo Nieves Miranda c/ Oficina de Asistencia Social de la Iglesia OASI. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 580

Miguel Limpias Mercado c/ Empresa COSPHUL LTDA. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 586

Gobierno Autónomo Municipal de La Paz c/ Reynaldo Antequera Aliaga y otros. PROCESO: Coactivo Fiscal 593

Miguel Limpias Mercado c/ Empresa COSPHUL LTDA. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 599

Mariana Valencia Buderman c/ Empresa de Transformación Agraria Sociedad Anónima. Sucursal Bolivia. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 606

Servicio Nacional de Reparto-SENASIR c/ Empresa Técnica Constructora y Servicios OLMEDO. PROCESO: Coactivo Social 612

Sociedad Mercantil Cerámica Norte c/ Gerencia Grandes Contribuyentes Santa Cruz del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 618

Ricardo López Flores c/ Gobierno Autónomo Municipal de La Paz. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 624

TUBOSCOPE SERVICIOS DE BOLIVIA S.R.L. c/ Gerencia Grandes Contribuyentes Santa Cruz del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 631

TUBOSCOPE SERVICIOS BOLIVIA S.R.L. c/ Gerencia de Grandes Contribuyentes Santa Cruz del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 638

Apolonia Tolavi Maldonado c/ Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 648

Helen Carmen Michel Portugal c/ La empresa Hotelera Nacional S.A. PROCESO: Reintegro de Beneficios Sociales y Derechos Laborales 655

Marco Antonio Gareca López c/ PERIÓDICO "EL PAÍS". PROCESO: Reliquidación de Beneficios Sociales 661

Mario Luis Delgadillo Guereca c/ YPFB Refinación S.A. PROCESO: Reliquidación de Beneficios Sociales 665

Jimena Angélica Rivera Tejada Rivera. c/ Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 671

Jannet Carola Aliaga Calle de Llave c/ Escuela Universitaria de Ciencias Forestales – ESFOR/UMSS. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 677

Jaime Valdivia Elías c/ Asociación de Copropietarios del Shopping Sofer. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 684

Lucio López Canaviri c/ Empresa Constructora G y G. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 686

Orlando Pena Maldonado c/ Empresa Super Sur Fidalga S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 689

Azael Quimo Amutari c/ Empresa Constructora y Consultora G y G.. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 691

Freddy Gonzales Suárez c/ Empresa DECURIÓN representada por Edgar Saúl López Soliz. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 693

FÁBRICA NACIONAL DE CILINDROS METÁLICOS S.A. FANACIM S.A. c/ Gerencia Grandes Contribuyentes Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales. PROCESO: Contencioso Tributario 695

Atiliano Tola Lima c/ Empresa Constructora G&G. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 700

Eleuterio Durán Rodríguez c/ Gobierno Autónomo Municipal de Tarija. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 702

Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija c/ La Sociedad Comercial Industria Maderera. PROCESO: Contencioso 705

Ricardo Enrique Montero Justiniano c/ Empresa Metalúrgica Carlos Caballero SRL. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 707

Silvia Victoria Justiniano Saucedo c/ Giovanna Nancy Ampuero Suaznabar y Williams Pérez Jiménez. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 710

Carlos Javier Arauz Hurtado c/ EMPRESA PETROSUR S.R.L. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 713

Rocío Cristina Flores Quisbert de Paco c/ Sala Especializada, Contenciosa, Contenciosa Administrativa Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro. PROCESO: Compulsa 722

Fermín Ramos Tancara c/ Empresa C.S.I. "Constructora & Servicios de Ingeniería LTDA.". PROCESO: Pago de Beneficios Sociales..... 725

César Cervantes Salazar c/ Hostal Libertad. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales 727

Enrique Nieves López c/ Administración de Aeropuertos y Servicios Auxiliares a la Navegación Aérea. PROCESO: Pago de Beneficios Sociales..... 733

164

Virgilio Rengipo Velarde c/ Asociación Accidental "SIGMA".
Social (Beneficios Sociales)
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en fondo de fs. 402 a 407, interpuesto por Enrique Eduardo Molina Mitru, en representación legal de la Asociación Accidental "SIGMA", en mérito al Testimonio de poder especial y bastante Nº 567/2016 de 20 de julio otorgado ante la Notaría Nº 2 de la ciudad de Tarija a cargo de la abogada Liliana Flores Limarino cursante a fs. 51 a 53, contra el Auto de Vista Nº 511/2018 de 5 de septiembre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; el Auto de admisión de 29 de octubre de 2018 de fs. 420 y vta., el Acuerdo N° 02/2019 de 8 de enero, que autoriza el sorteo anticipado; lo obrado en el proceso, y;

I: ANTECEDENTES PROCESALES.

Sentencia. -

Tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido a demanda de Virgilio Rengipo Velarde, contra la Asociación Accidental "SIGMA", representada por Enrique Eduardo Molina Mitru; el Juez Segundo de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, cumpliendo la nulidad determinada por Auto de Vista Nº 532/2017 de 15 de septiembre de fs. 209 a 210 vta., emitió la Sentencia Nº 16/18 de 10 de abril, cursante de fs. 363 a 365, declarando PROBADA la demanda de fs. 34 a 38, determinando que la asociación accidental demandada, cancele a favor del actor, la suma total de Bs. 225.625,20 (Doscientos veinticinco mil seiscientos veinticinco 20/100), conforme al siguiente detalle: Primera fase: Asignaciones familiares de subsidios pre natal, natalidad y pos natal, en Bs. 21.600.- (Veintiún mil, Seiscientos 00/100 Bolivianos), más la multa que establece el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, y Segunda Fase: Contratista conforme a planillas el monto de Bs. 204,025, 20.- (Doscientos cuatro mil, Seiscientos 00/100 Bolivianos).

Auto de Vista. -

Interpuesto el recurso de apelación por Enrique Molina Mitru en representación de la Asociación Accidental "SIGMA", cursante a fs. 377 a 381, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; mediante Auto de Vista Nº 511/2018 de 5 de septiembre, de fs. 399 a 400, CONFIRMÓ la sentencia apelada Nº 16/2018 de 10 de abril, con costas y costos en ambas instancias.

Contra el indicado Auto de Vista, la Asociación Accidental “SIGMA”, representada por Enrique Molina Mitru, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo; el que, con la contestación de la parte demandante de fs. 409 a 413, el Tribunal de alzada mediante Auto Nº 571/2018 de 3 de octubre, concedió el recurso, habiéndose admitido el recurso, mediante Auto Supremo de 29 de octubre de 2018 de fs. 420.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Luego de realizar la transcripción de doctrina y jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo de Justicia y el Tribunal Constitucional Plurinacional, en relación a ambos recursos, el recurrente expuso:

En la forma:

1.- La sola mención de la prueba en una Sentencia, no significa que se ha cumplido con la tarea de valorarla; en ese sentido, sostiene que existe una falta de valoración y argumentación de los motivos por los cuales se condena al pago de las planillas solicitadas por el demandante a la Asociación Accidental “SIGMA”; más aún si se ha reconocido que el demandante trabajó para la Empresa MOLAVI S.R.L., en una segunda fase; agrega que no se ha realizado la fundamentación respecto a si están presentes las características de una relación laboral en el indicado segundo periodo de las planillas, que al demandado supuestamente se le adeudan; sostiene también, que no existe fundamentación ni argumentación respeto a los medios probatorios que hubieran determinado la relación laboral del presunto segundo periodo establecido en las planillas 11, 12, 13, 14 y 15 presentadas por el demandado.

2.- Indica también, que existe una incongruencia interna dentro de la propia Sentencia, pues se puede evidenciar que, en el por tanto de la sentencia, el Juez a quo, ha reconocido respecto a las planillas indicadas, que se tiene acreditado otro periodo como contratista para los asociados de la Empresa Molina & Ávila; sin embargo, no se condena al pago de las planillas a la Empresa Molina & Ávila o MOLAVI S.R.L., sino a otra persona jurídica distinta; es decir a la Asociación Accidental “SIGMA”, actualmente demandada, aspecto que constituye una incongruencia interna, pues es absolutamente contradictorio que se reconozca que los trabajos sean realizados para una empresa distinta a la demandada, pero sin embargo, se condene el pago a ésta.

En el fondo:

En el recurso de casación en el fondo, alegó la vulneración del principio de verdad material, al haberse valorado las planillas presentadas por el demandante y no así la prueba presentada por su persona; en ese sentido, sostiene que si se analizan esas planillas, evidencia una duda razonable que el demandante ha podido realizado de forma personal dichos trabajos, pues los volúmenes de obra de cada planilla, no pueden ser ejecutados por una sola persona, conclusión se puede llegar, sin tener inclusive, conocimientos técnicos.

En mérito a lo argumentado, considera que la prueba presentada por su parte debía ser valorada en aplicación al principio de verdad material y principio de primacía de la realidad.

Petitorio:

Solicitó al Tribunal Supremo de Justicia, que declare la NULIDAD del Auto de Vista recurrido.

La parte demandante contestó el recurso de casación interpuesto, conforme cursa el escrito de fs. 409 a 413 vta.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS, DOCTRINALES Y JURISPRUDENCIALES DEL FALLO.

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco corresponde emitir las siguientes consideraciones de orden legal:

1.- Del debido proceso

La Constitución Política del Estado reconoce al debido proceso como una garantía debidamente tutelada, cuando dispone en su art. 115.II: "…El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones…"; reconociéndolo además como un derecho, conforme se tiene del art. 117.I constitucional que señala: "…Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso…"; y finalmente como un principio en el que se funda la jurisdicción ordinaria establecido en su art. 180.I que dispone: "…La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez…".

En esa línea la SCP N° 0043/2014 de 3 de enero, en relación a la importancia del debido proceso, haciendo mención a la línea jurisprudencial establecida por la SC 0999/2003-R de 16 de julio, que: "…La importancia del debido proceso está ligada a la búsqueda del orden justo. No es solamente poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento sino buscar un proceso justo, para lo cual hay que respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba; los derechos fundamentales como el derecho a la defensa, a la igualdad, etc., derechos que por su carácter fundamental no pueden ser ignorados ni obviados bajo ningún justificativo o excusa por autoridad alguna, pues dichos mandatos constitucionales son la base de las normas adjetivas procesales en nuestro ordenamiento jurídico, por ello los tribunales y jueces que administran justicia, entre sus obligaciones, tienen el deber de cuidar que los juicios se lleven sin vicios de nulidad, como también el de tomar medidas que aseguren la igualdad efectiva de las partes…"; similar entendimiento asumido por las Sentencias Constitucionales (SSCC) No 0086/2010-R y 0223/2010-R, entre otras.

A ello, la SCP No 0043/2014 en referencia, concluye que bajo el nuevo entendimiento asumido por el Tribunal Constitucional Plurinacional, el debido proceso: "…no se satisface solamente con el cumplimiento mecánico de las reglas formales, sino que tiene una naturaleza protectora de fondo, es decir, que si bien es importante el tratar de que se logre el objetivo de llevar adelante un proceso sea este administrativo o judicial- sin errores formales, es aún más importante, si cabe el término, el velar por un orden justo, o mejor dicho en otras palabras, velar por la justicia material…".

2.- Facultad revisora del Tribunal de Casación, ante la existencia de vicios procesales que implique vulneración al debido proceso.

El art. 17.I de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), prevé la nulidad de actos determinada por Tribunales, estableciendo que: "La revisión de actuaciones procesales será de oficio y se

limitará a aquellos asuntos previstos por Ley"; esta norma debe ser entendida desde la nueva visión de impartir justicia pregonada por la Constitución Política del Estado, por ello los Jueces y Tribunales, al hacer uso de la facultad de revisión de las actuaciones procesales de oficio, deben circunscribir su labor sólo a aquellos asuntos previstos por Ley.

Corresponde entonces precisar que, la revisión de oficio no debe ser entendida como una potestad absoluta, sino que está limitada por factores legales que tienen incidencia en la trascendencia de la nulidad advertida, para ello el Juez o Tribunal antes de determinar la nulidad, está obligado a efectuar un análisis del defecto advertido teniendo presente los principios procesales de especificidad o legalidad, trascendencia, la finalidad del acto procesal, protección, convalidación, conservación y celeridad, a efectos de no incurrir en vulneración de derechos y garantías constitucionales de las partes.

Partiendo de dichos principios, debe entenderse que no todo vicio procesal por sí mismo, constituye un defecto que necesariamente tenga como efecto la declaración de la nulidad de obrados; por ello el Juez o Tribunal, frente a un acto procesal viciado, debe efectuar un análisis de relevancia, partiendo no precisamente desde la perspectiva sólo del defecto advertido, sino esencialmente analizar si en el acto procesal existe un alejamiento ostensible de las formalidades procesales previstas por ley que como efecto tengan la vulneración de derechos y garantías constitucionales.

El art. 106.I del Código Procesal Civil prescribe “I La nulidad podrá ser declarada de oficio o a pedido de parte, en cualquier estado del proceso..”; por esta facultad el Tribunal de Casación está obligado a revisar si en el desarrollo del proceso judicial, no concurren actos que vulneren o lesionen normas de orden público, que tengan como efecto el desconocimiento de derechos fundamentales previstos por la Constitución Política del Estado como garantías judiciales a las partes, como el debido proceso y el derecho a defensa; norma legal que está estrechamente ligada a lo dispuesto por el art. 220-II Núm. 2 Inc. a) del adjetivo citado.

3.- Del principio de transcendencia su entendimiento jurisprudencial.

Los principios procesales que regulan la nulidad procesal, ya fueron desarrollados en varios Autos Supremos emitidos por este Tribunal Supremo de Justicia, entre ellos el Nº 158/2013 de 11 de abril, 169/2013 de 12 de abril, 411/2014 de 4 de agosto, 84/2015 de 6 de febrero.

Uno de los principios procesales desarrollados por la doctrina y la jurisprudencia, es el principio de transcendencia, por el cual se entiende, que, si bien resulta evidente que el alejamiento de las formas procesales ocasiona la nulidad o invalidez del acto procesal; empero esta mera desviación no puede conducir a la declaración de nulidad, razón por la cual se debe tener presente que para la procedencia de una nulidad tiene que haber un perjuicio cierto e irreparable, pues no hay nulidad sin daño o perjuicio “pas de nullite sans grieg”, es decir que previamente a declarar la nulidad se debe tener presente el perjuicio real que se ocasionó al justiciable con el alejamiento de las formas prescritas. Y como decía Eduardo J. Couture: "...No existe impugnación de Nulidad, en ninguna de sus formas, sino existe un interés lesionado que reclame protección. La anulación por anulación no vale."

En ese sentido, debemos entender que la regla es que los Jueces y Tribunales que administran justicia, tienen el deber ineludible de velar porque se cumplan en el proceso los presupuestos procesales y se observen las garantías del debido proceso, pues si bien es

evidente que tienen la facultad de anular de oficio, empero en virtud al principio constitucional de eficiencia de la justicia ordinaria, se encuentran obligados a compulsar los principios procesales que rigen las nulidades; es decir que la nulidad de oficio procederá cuando la ley así lo determine o exista evidente vulneración al debido proceso en cualquiera de sus componentes; pues lo contrario significa un quebrantamiento al derecho a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que tienen las partes, los cuales se hallan consagrados en el art. 115-II de la Constitución Política del Estado, preceptos que se sustentan en el principio de celeridad consagrado en el art. 180.I de la referida norma.

Por lo expuesto, concluiremos señalando que no corresponden los rigorismos que tiendan a producir nulidades por anomalías o vicios procesales que no tenga incidencia trascendental en el proceso.

5.- La competencia procesal.

Para tener un mejor entendimiento de lo que es la competencia, corresponde referirnos al art. 12 de la Ley Nº 025 Ley del Órgano Judicial, que define a la competencia como: "…la facultad que tiene una magistrada o magistrado, una vocal o un vocal, una Jueza o un Juez, o autoridad indígena originaria campesina para ejercer la jurisdicción en un determinado asunto"; de igual forma, el art. 13 de la citada le establece que: "La competencia en razón del territorio se ampliará únicamente por consentimiento expreso o tácito de las partes. Es expreso cuando convienen en someterse a un Juez, que para una o ambas partes no es competente. Es tácito cuando el demandado contesta ante un Juez incompetente, sin oponer esta excepción. Se exceptúa lo dispuesto en leyes especiales". (El resaltado fue añadido)

No obstante de ello, es menester tener presente que en el Derecho Procesal, la competencia interesa al orden público y por consiguiente es improrrogable en razón de materia; en consecuencia, la facultad que tiene la parte demandada en el campo del derecho laboral de cuestionar la competencia del Juez en razón de materia en su primer acto a través de la excepción previa de incompetencia prevista en el artículo 127 del Código Procesal del Trabajo, no es una limitante para que en el transcurso del proceso, o inclusive a tiempo de dictar Sentencia el Juez de oficio y en forma motivada, pueda declarar su incompetencia porque el instituto de la competencia judicial, conforme se tiene dicho es de orden público y de cumplimiento obligatorio, esta facultad revisora de la competencia, cumple una finalidad de resguardar uno de los elementos más primordiales del debido proceso, conocido como el "juez natural".

En función a ello, el artículo 73 de la Ley N° 025 Ley del Órgano Judicial, establece cuales son las competencias específicas de todo Juez Publico en Materia de Trabajo y Seguridad Social a nivel nacional, siendo pertinente para el caso de autos el numeral 4) de ésta norma legal, a través de la que los jueces de primera instancia dentro el derecho laboral tienen competencia para: "Conocer y decidir acciones individuales o colectivas, por derechos y beneficios sociales, indemnización y compensaciones y, en general, conflictos que se susciten como emergencias de la aplicación de las leyes sociales, de los convenidos y laudos arbitrales", norma concordante con el artículo 43 inciso b) del Código Procesal del Trabajo.

Por otra parte, el art. 1 del CPT indica que el Adjetivo Laboral regulará los modos y las formas de tramitación y resolución de todos los asuntos relativos a las cuestiones laborales cuyo conocimiento corresponde a la Judicatura del Trabajo y de Seguridad Social, la cual por disposición del art. 6 del mismo cuerpo legal se ejerce por los Juzgados de Trabajo

y Seguridad Social, las Salas Sociales de las Cortes Superiores y la Corte Suprema de Justicia en su Sala Social y Administrativa.

6.- Contrato de trabajo.

Es necesario también puntualizar a que se entiende por "Contrato de trabajo" del cual nace la relación laboral; al efecto la Ley General del Trabajo y su Decreto Reglamentario ambas normas coincidentemente en su art. 5, establecen que el contrato de trabajo es el medio por el cual una o más personas se obligan a prestar servicios manuales o intelectuales a favor de otra u otras personas, de ello se comprende claramente que la fuente de la relación laboral y consecuente amparo de la Ley General del Trabajo emerge precisamente del denominado contrato de trabajo; ahora bien, en el Derecho Laboral Boliviano, es cuestión firme, que con el fin de distinguir y determinar la relación laboral propiamente dicha de la gama de negocios jurídicos emergentes de la práctica contractual, se reconozcan condiciones y características materiales, plasmadas en hechos concretos más no en la literalidad gramatical de los documentos, que denoten la existencia de aquella relación.

Estas características esenciales de la relación laboral, en esencia determinan que todo trabajo, más allá del grado de preparación técnica requerida para cada profesión u oficio, constituye una prestación a favor de otro, existiendo siempre la realización de un acto, la prestación de un servicio o bien la ejecución de una obra; en tal marco, el Decreto Supremo (DS) Nº 23570 de 26 de julio de 1993, anuncia las características esenciales de la relación laboral, consistentes en: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación del trabajo por cuenta ajena; y, c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación. Sobre este particular, en similar entendimiento el art. 2 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que en las relaciones laborales dónde concurran aquellas características esenciales precedentemente citadas, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo.

IV: ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO.

Dentro del contexto anotado y del análisis del caso en concreto, se observa que conforme cursa a fs. 34 a 38 de obrados, Virgilio Rengipo Velarde se apersonó e interpuso demanda ordinaria para el pago de beneficios sociales y otros derechos, acción que fue formalizada ante el Juez Publico de Turno en Materia Laboral y Seguridad Social; el objeto de dicha demanda, tenía dos pretensiones; la primera era el reconocimiento de los subsidios pre natal, natalidad y lactancia, correspondiente a los meses de mayo, junio, julio agosto y septiembre del año 2013, natalidad de un mes de salario mínimo nacional y lactancia desde el 1º de octubre hasta el 30 de septiembre de 2014; la segunda pretensión estaba relacionada a una deuda por haber desempeñado la función de contratista según las planillas 12, 13, 14 y 15, por un monto de Bs. 204.025,20.-

En ese sentido, en la demanda interpuesta el actor reconoce de manera directa que en un primer periodo hubiera trabajado como auxiliar contable y almacenero en la Asociación Accidental "SIGMA" en el ejecución de la obra de Construcción y Pavimentación Carretera "Sucre – Ravelo", relación laboral que hubiera iniciado el 3 de mayo de 2011 con un salario inicial de Bs. 2.000.-, y luego de Bs. 3.780.-, habiendo cumplido funciones en dicho cargo hasta el 28 de enero de 2015; a su vez precisa que también hubiera cumplido funciones como contratista desde octubre de 2014 hasta el 26 de marzo del 2015, precisando que dicha

actividad la cumplía de lunes a viernes en un horario por las mañanas de 07:00 a 12:00 y por las tardes de 13:00 a 18:00, y los sábados de 07:00 a 16:00.

En atención a lo anotado, resulta importante comprender que la segunda pretensión de la demanda, a prima facie, no estaría directamente vinculada a una relación laboral y más parecía una relación contractual de orden civil, al solicitar el pago de planillas impagas por la ejecución de trabajos en una obra de construcción; más aún, si la demanda en ese sentido a criterio de este Tribunal, es defectuosa, por cuanto en relación a este segundo periodo demandado, no se ha establecido en la exposición fáctica de los hechos, la relación de dependencia y subordinación, ni se ha identificado la percepción de una remuneración o salario mensual que percibía el actor por este supuesto trabajo, limitándose solo a identificarse una deuda de Bs. 204.025,20, en forma global, que según descripción fáctica no estaba relacionada con el pago de salarios devengados u otro tipo de beneficio social emergente de dicha relación laboral.

No obstante de ello, pese a la deficiencia de la demanda y la falta de control formal de la misma, bajo el principio proteccionista, debidamente fundamentado, se considera correcta en parte la no observación a la demanda, por cuanto, era necesario el desarrollo del proceso a los fines de garantizar el derecho al acceso a la justicia y sobre todo bajo el principio de primacía de la realidad verificar si existía una relación laboral oculta o encubierta en el segundo periodo reclamado por el trabajador.

Empero, una de las consecuencias de no haber ejercido el control formal de la demanda, se refleja en el acto de calificación del proceso, en donde el juez de grado, se limitó a someter a probanzas en relación al segundo periodo solo lo adeudado por el desempeño del cargo de contratista según planilas12, 13, 14 y 15, por la construcción de obras de cunetas, gaviones y muros en el tramo Sucre-Ravelo; es decir que el juez de instancia, olvidando que su competencia solo se a limita conocer controversias emergentes de la relación laboral, tramitó una pretensión que no está vinculada al fuero laboral, sino al ámbito civil, más aún si en el desarrollo del proceso y la sentencia, tampoco se estableció la relación laboral que hubiera existido entre el actor y la empresa demandada en ese segundo periodo, sometida a la protección de la Ley General del Trabajo (LGT).

En base a lo anotado, este Tribunal considera, que el juez de instancia, hubiera obrado sin competencia para resolver la pretensión demandada por el segundo periodo; pues ni en la demanda ni en la sentencia, se establece que lo adeudado por la empresa demandada por el pago de planillas, sea emergente de una relación laboral amparada por la Ley General de Trabajo, por lo cual el juez de instancia, previo a emitir sentencia le correspondía examinar nuevamente su competencia, antes de dictar sentencia y desestimar la pretensión de pago del segundo periodo demandado, el cual emerge de un contrato de obra y su cumplimiento debe ser dilucidado en el ámbito civil.

En virtud de estos argumentos y fundamentos, se concluye en que el Juez laboral, al momento de emitir la referida sentencia, ha actuado sin competencia, consiguientemente corresponde sanear el proceso de oficio, en aplicación del art. 17-I de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

POR TANTO: La Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184-1 de la CPE, 17-I, 42-I-1 de la LOJ y art. 220-III del CPC-2013, dispone la NULIDAD DE OBRADOS de oficio, hasta fs. 363, inclusive, es decir hasta la Sentencia Nº

16/18 de 10 de abril, debiendo Juez Segundo de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, de manera inmediata, emitir nueva Sentencia, en base a la doctrina legal establecida, en relación al segundo periodo demandado, salvando la facultad de la parte actora para activar la jurisdicción competente, para hacer efectivo el cobro de las planillas impagas. Sin costas ni costos.

Sin multa al ser excusable.

Por Secretaría de Sala cúmplase lo dispuesto por el art. 17 Parágrafo IV de la Ley Nº 025, de 24 de junio de 2010.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 19 de marzo de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

166

María Teresa Chipani de Vargas c/ MANACO S.A.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 418 a 436, interpuesto por Manufactura Boliviana (MANACO) S.A., representada por Luis Ernesto Rojas Romero, contra el Auto de Vista Nº 038/2017 de 3 de mayo, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 399 a 403; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por María Teresa Chipani de Vargas contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta al recurso, cursante de fs. 444 a 457; el Auto de 9 de enero de 2017, que concedió el recurso (fs. 459); el Auto de 29 de enero de 2018, por el cual se declara admisible el recurso de casación (fs. 467), los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y derechos laborales por María Teresa Chipani de Vargas, y tramitado el proceso, la Juez del Trabajo y Seguridad Social de Quillacollo, pronunció la Sentencia Nº 20/2014 de 14 de marzo, de fs. 340 a 347,

declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la empresa demandada, cancele a favor de la actora la suma de Bs.1.101.108.- (Un millón ciento un mil ciento ocho 00/100 bolivianos), por concepto de beneficios y derechos laborales, detallado en ese fallo; más la multa del 30% conforme al D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, MANACO S.A. representada por Roció Amalia Julio Quintana, interpuso recurso de apelación, de fs. 361 a 363; que fue resuelto por el Auto de Vista Nº 038/2017 de 3 de mayo, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 399 a 403, confirmando la Sentencia emitida primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, MANACO S.A. formuló recurso de casación, a través de Luis Ernesto Rojas Romero, de fs. 418 a 435, señalando lo siguiente:

En la forma.

1.- El Tribunal de alzada, asumió una decisión sin fundamentos íntegros sobre todos los puntos apelados, en forma contraria a lo dispuesto en el art. 236 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), y al art. 265 del Código Procesal Civil (CPC-2013), vigente adjetivo civil; omitiendo considerar, analizar y resolver todos los aspectos reclamados en el recurso de apelación, por lo cual el Auto de Vista emitido carece de validez; al haberse expuesto diez agravios en forma separada en la apelación, sintetizando el Tribunal ad quem los ocho primeros puntos, en unos solo, sin responder a todos los cuestionamientos que se plantearon en el indicado recurso, hecho que supone una evidente falta de fundamentación y motivación en la emisión de la resolución de vista que se recurre, vulnerándose el debido proceso establecido en el art. 155-II de la Constitución Política del Estado, incurriéndose en una incongruencia omisiva conforme a las SSCC 486/2010-R de 5 de julio, 2016/2010-R de 9 de noviembre, entre otras.

2.- El Auto de Vista recurrido viola el art. 265-I del CPC-2013, al no circunscribirse a todos los puntos que fueron objeto de la apelación, emitiéndose un fallo, sin un análisis adecuado sin motivación ni fundamentación sobre todos los aspectos reclamados en apelación, asumiendo en tal sentido una decisión de hecho y no de derecho al confirmar la sentencia impugnada, aspecto que genera un vicio insubsanable, solo reparable por la nulidad del Auto de Vista que fue pronunciado carente de pertinencia, exhaustividad, y en forma arbitraría, al no referirse a todas las dudas expuestas en la apelación.

En el fondo.

1.- El Tribunal de alzada, incurre en una errónea valoración de la prueba de hecho y de derecho, respecto de los contratos civiles de consignación, cursantes de fs. 44 a 49 y 52 a 55, documentos públicos con plena y absoluta fe probatoria, que acreditan que la actora y MANACO S.A. sostuvieron una relación de índole civil y comercial, más no laboral, este tipo de contratos se encuentra reconocido en el art. 1290 del Código de Comercio (CCo); denotándose una ausencia de valoración y apreciación de esta prueba en la emisión del Auto de Vista, en los cuales no existió dirección empresarial, sino una intervención directa de la ahora demandante para la venta de mercadería, con uso del nombre comercial de la empresa, con instrucciones estándares de este tipo de contratos para cuidar la marca, que erróneamente fueron tomados por los de instancia como subordinación, cuando conforme a

las cláusulas de la documentación referida, no se evidencia dependencia, menos subordinación alguna, pudiendo la consignataria contratar personal propio que considere necesario, para coadyuvar en la venta de los productos, lo que demuestra una relación netamente comercial.

2.- También, existió errónea valoración de la prueba de hecho y de derecho, respecto al Número de Identificación Tributaria (NIT) cursante a fs. 61, de los certificados del Servicio de Impuesto Nacionales (SIN), de fs. 58 y 73, como de las facturas de la demandante comisionista, de fs. 62 a 64 y de 188 a 195, documentos públicos que hacen plena fe sobre su contenido, de conformidad a los arts. 1287 y 1289 del Código Civil (CC); prueba que demuestra que la actora tenía una actividad comercial como comisionista, subastadora y corredora de productos básicos, con un propio NIT; sin que existiera exclusividad con la empresa MANACO S.A., menos una relación laboral, al respecto el Tribunal Supremo de Justicia, ha establecido un criterio jurídico adecuado, respecto a los contratos comerciales en la actividad de comisionista y su naturaleza civil, conforme a los Autos Supremos Nros. 913 de 18 de diciembre de 2015, 913 de 18 de diciembre de 2015, 96 de 16 de mayo de 2017 (no refiere que Sala emitido estos fallos), desvirtuándose la inexistente relación laboral.

3.- El Tribunal ad quem, incurrió en una errónea valoración de hecho, respecto de las planillas de fs. 19 a 187, y el certificado de recursos humanos, de fs. 78, que demuestran que la demandante, no forma parte de la estructura organizacional de la empresa, quien contaba con empleados propios en la ejecución del contrato de consignación, como acreditan las atestaciones de fs. 328 y 329 en la respuesta séptima, acreditándose la relación netamente comercial, entre la demandante y MANACO S.A.

4.- Se evidencia, una indebida aplicación y violación del art. 2 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, y del art. 1 del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993, al no existir en la relación jurídica con la demandante, las características de una relación laboral, que erróneamente y forzadamente imaginan los de instancia; la actora, en ejercicio de su labor comercial tenía como principal interés la venta de los productos que oferta MANACO S.A., bajo ningún tipo de subordinación ni dependencia, confundiendo el Tribunal de alzada, como la Juez de la causa, las exigencias del estándar de calidad de las tiendas, como una subordinación, cuando se tratan de condiciones de ejecución, no de una dirección empresarial.

Con respecto a la prestación de trabajo por cuenta ajena, los consignatarios dependen ellos mismos, de la fluidez de la ejecución del contrato, para obtener réditos a su favor, no prestaba un servicio en el cual no deba preocuparse por el resultado económico, como lo hacen los dependientes de la empresa, descartándose esta característica.

En cuanto al salario, este debe ser uniforme y continuo, y los ingresos de la actora respondían a los resultados y desempeño en la ejecución del contrato de consignación, generando una comisión respecto de la cantidad de productos vendidos; por lo que, claramente, existe un yerro por parte de los de instancia, vulnerando las normas aludidas.

5.- Se vulneró el art. 2 de la Ley General del Trabajo (LGT), y el art. 2 del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993, en razón a que, el trabajador debe necesariamente ser una persona natural, y el contrato de consignación suscrita entre MANACO S.A. y la actora, fue realizado con la empresa unipersonal “María Teresa Chipani de Vargas” con numero de RUC 91254050, representada por la actora, conforme se evidencia de la cláusula primera 2), del contrato de consignación, empresa unipersonal con un propio NIT, por lo cual el contrato

suscrito entre la demandante y MANACO S.A., no puede ser una relación laboral, siendo netamente comercial.

6.- Se aplicó indebidamente los arts. 4 inc. d) y 5 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que establecen que cualquier relación civil o comercial que tienda a encubrir una relación laboral, no surtirá efectos, debiendo prevalecer el principio de primacía de la realidad ante la relación aparente; cuando, en el caso se evidencia prueba plena, como las facturas, certificados de impuestos, contratos, NIT propio de la actora, que no se pretendió esconder una relación laboral, y conforme al conjunto de pruebas presentado, se demostró que se sostuvo una relación civil y comercial real.

7.- Se violó y aplico indebidamente los arts. 12, 13, 19, 44 y 57 de la LGT, al no existir una relación laboral, y otorgar todos los derechos y beneficios que corresponden a este tipo de relación jurídica, cuando en autos, se demostró que la relación sostenida entre la demandante y MANACO S.A. fue netamente de índole civil, otorgándose un sueldo promedio, de salarios inexistentes, sino en base a pagos de comisión por consignación.

8.- Se violaron los arts. 1290, 1291 inc. 2) 1263, 1272, 1273, 1274, 1279 del CCo, al ser un contrato comercial de consignación, de be aplicarse de manera preferente la normativa que regula este tipo de relación jurídica, que fue demostrada conforme a la documental adjunta como prueba.

9.- Existe errónea valoración de la prueba, vulnerándose el art. 158 del CPT, y el principio de verdad material consagrado en el art. 180-I de la CPE, debiendo las autoridades de ambas instancias ponderar todos los elementos probatorios, no de forma aislada y fragmentada, para llegar a una conclusión que se asemeje con la verdad de los hechos.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación en la forma, solicita la nulidad del Auto de Vista recurrido, y en el fondo, se case el Auto de Vista, declarando improbada la demanda en tosas sus partes.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

En la forma.

Respecto a la vulneración al debido proceso, al considerar que existe una falta de motivación en relación de los agravios llevados en el recurso de apelación, ante el Tribunal de alzada, se tiene que; el art. 265-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), establece: “El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación”, determinando claramente la norma adjetiva, que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y resolución de ningún agravio expuesto en el recurso; además, de contener la resolución que se emita una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición asumida, más aún, si el Tribunal de segunda instancia se constituye en un Juez de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación de analizar y resolver todos los agravios expuestos en los recursos de alzada sin discriminación alguna,

apreciando y considerando el conjunto de la prueba acumulada al proceso, no pudiendo soslayar esta responsabilidad en la resolución de la causa.

Es innegable que la motivación de las resoluciones judiciales constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía de legalidad procesal para proteger la libertad, la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas, y la motivación debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las que se confirmó o se modificó un fallo de instancia; esto implica que todo administrador de justicia a momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del acervo probatorio, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma, y en alzada se debe cumplir en la resolución de todos los agravios expuestos en la apelación con los principios de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

Consecuentemente, cuando un Juez o Tribunal omiten motivar una resolución, no sólo suprime una parte estructural de su fallo, sino que en la práctica toma una decisión de hecho y no de derecho, en la que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan su fallo, por ello, las resoluciones judiciales deben ser debidamente motivadas.

En ese orden de ideas, la motivación de las resoluciones judiciales se constituye en un deber jurídico que hace al debido proceso, por el cual el Juez o Tribunal al resolver una causa, debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal; y, citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma; así lo entendió la SCP 0092/2012 de 19 de abril: “La motivación de las resoluciones es un requisito elemental del derecho al debido proceso, conforme se encuentra establecido en la SC 1057/2011-R de 1 de julio, refiere que:...las resoluciones que emiten las autoridades judiciales, deben exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones, exigencia que se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación o casación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades inferiores...”; siendo la fundamentación parte de la motivación que debe contener toda determinación judicial, se ha establecido por este Tribunal en anteriores Auto Supremos emitidos, el Nº 867 de 3 de marzo de 2015 (Sala Social Primera), así como en el Nº 245 de 27 de agosto de 2015 (Sala Social Segunda), entre otros, que: “…la debida y suficiente fundamentación de los fallos que supone exponer no sólo el razonamiento, sino respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, implica la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, al recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello a la defensa, consagrados y protegidos por los arts. 115 y 119 de la Constitución Política del Estado”; estando claro que los Tribunales de alzada, al conocer un recurso de apelación deben dar cumplimento al art. 265 parágrafo I del CPC-2013, fundamentado y motivando sus resoluciones, labor que debe plasmarse en la respuesta precisa a todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos que tengan como efecto otorgar seguridad jurídica a las partes.

Conforme a estas apreciaciones, este Tribunal al contrastar el recurso de apelación, cursante de fs. 361 a 364, los agravios expuestos en él, con los fundamentos vertidos en el

Auto de Vista y las infracciones acusadas en el recurso de casación en la forma; se tiene que, el Tribunal de alzada no otorga una respuesta motivada, razonada y con la debida fundamentación sobre los aspectos cuestionados en el recurso de apelación; ya que, el propio Tribunal ad quem, en la emisión del Auto de Vista recurrido, realiza en forma correcta un resumen de los argumentos vertidos en el recurso de apelación, identificando nueve puntos, cuestionamientos o dudas de la parte apelante; sin embargo, en la parte que fundamenta y resuelve las dudas efectuadas por el apelante, realiza consideraciones generales señalando la prueba presentada, unificando todos los puntos del 1 al 8 que dicho tribunal considero como agravios de la apelación, omitiendo una respuesta razonable en la que se explique a la parte apelante, por qué no son valederos sus argumentos, para llegar a determinar a la confirmación de la Sentencia.

Sin pronunciarse sobre los puntos cuestionados (pese a ser parte del resumen del recurso, en el Auto de Vista), sobre: la suscripción del contrato entre personas jurídicas, al ser la actora represéntate de le empresa unipersonal, con la cual se firmó una relación netamente comercial de consignación, lo que imposibilita la existencia de una relación laboral; las propias obligaciones tributarias de la actora, en la venta de los productos; el pago de las comisiones, considerado como salario por la A quo.

Por otro lado, en cuanto a las características de la relación laboral, debe tenerse en cuenta, que la fundamentación y motivación coherente, al que están compelidos los juzgadores, teniendo en cuenta que fundamentar implica indicar con precisión la norma que justifica la emisión del acto o resolución y motivar una decisión, consiste en describir las circunstancias de hecho que hacen aplicable dicha norma al caso concreto, expresando con claridad de qué manera en el caso resuelto, se manifiestan las características contempladas en el art. 2 del D.S. 28699 de 1 de mayo de 2006, referido en el Auto de Vista, no pudiendo limitarse a señalar la norma e indicar que se cumplen con estas características; toda vez que, se debe explicar la manera en que se opera la adecuación lógica del supuesto de derecho a la situación subjetiva del particular; para cuyo efecto corresponde señalar con precisión las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se tuvieron en consideración para estimar que el caso puede subsumirse en la hipótesis prevista, en este caso en el art. 2 inc. a) del D.S. Nº 28699.

Por lo que, al no considerar analizar los agravios vertidos en la apelación de la empresa demandada, el Tribunal de alzada, incurrió en violación al debido proceso por falta de motivación y fundamentación, llegándose a vulnerar el principio de congruencia en cuanto a la concordancia que debe existir entre los fundamentos planteados y lo resuelto, denominada incongruencia citra petita, conocida como la omisión en la que se incurre cuando el juzgador o tribunal no se pronuncia sobre alguno de los pedimentos que le han sido planteados, al no darse respuesta a lo cuestionado por el apelante, siendo una obligación del Tribunal de alzada otorgar una respuesta, ya sea dando curso o negando la solicitud, cuestionamiento o duda planteada en la apelación, con un fundamento sostenible, dentro lo que corresponda en derecho, las garantías constitucionales, y la búsqueda y procura de la realización de la justicia material.

Al respecto, la SCP 0115/2014 de 10 de enero, determinó: “De forma coherente con la asimilación del principio, derecho y garantía del debido proceso, previsto por las normas del art. 115.II de la CPE, tal como se exteriorizó precedentemente, el carácter expansivo del debido proceso, lo provee de diversos elementos, uno de ellos, entre los que se señalaron, la

motivación y debida fundamentación de las resoluciones judiciales, los cuales tienen por objeto dotar de legitimidad a las mismas, mediante la ineludible labor de raciocinio que las debe preceder, para no ser consideradas arbitrarias, infundadas e inmotivadas; contenido que a su vez le permita alcanzar una razonable conformidad de los involucrados, de la sociedad en general, y con ello cumplir el objetivo supremo de la función judicial de lograr la paz social y componer la situación de ruptura de la legalidad", refiriéndose la referida Sentencia Constitucional Plurinacional, en cuanto al principio de congruencia que: "El principio de congruencia , sobre el cual, la SC 0358/2010-R de 22 de junio, indicó que implica: la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva, pero además esa concordancia debe mantenerse en todo su contenido, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y razonamientos emitidos por la resolución, esta concordancia de contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, conlleva a su vez la cita de las disposiciones legales que apoyan ese razonamiento que llevó a la determinación que se asume. En base a esos criterios se considera que quien imparte justicia debe emitir fallos motivados, congruentes y pertinentes"; en ese entendido, por los argumentos desarrollados es evidente que el Tribunal de alzada vulneró incurrió en una falta de motivación y fundamentación al no absolver las dudas planteadas en apelación, así como en una incongruencia citra petita, ya que no se pronunció sobre todos los puntos que fueron cuestionados en la apelación sometida a su conocimiento (como la alegada, errónea valoración de la prueba testifical), razón por la cual la determinación asumida por este Tribunal no puede ser otra que anular el Auto de Vista recurrido, para que el Tribunal de alzada acomode su resolución acorde a los principios que rigen la Constitución, velando garantizar el debido proceso, y dotando de legitimidad sus resoluciones.

Conforme a las consideraciones efectuadas, exime a este Tribunal analizar los otros fundamentos del recurso de casación, que además, están dirigidas al fondo de la decisión, corresponde fallar de acuerdo a la disposición contenida en el art. 220 parágrafo III num 1 inc. c) del CPC-2013, en concordancia con el art. 106-I del mismo cuerpo legal, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA el Auto de Vista Nº 038/2017 de 3 de mayo, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 399 a 403; disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, pronuncie nuevo Auto de Vista, resolviendo los agravios contenidos en el recurso de apelación respetando los principios de congruencia y observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación.

Sin multa por ser excusable.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de

Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 19 de marzo de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

180

Natalio Ladislao Saunero Pardo c/ Gerencia Distrital de Quillacollo del Servicio de Impuestos
Contencioso Tributario
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 194 a 201, interpuesto por Natalio Ladislao Saunero Pardo, contra el Auto de Vista N° 017/2017 de 30 de agosto, pronunciada por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrada Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 183 a 185 vta.; dentro del proceso contencioso tributario interpuesto por el recurrente contra la Gerencia Distrital de Quillacollo del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN); el memorial de respuesta al recurso de fs. 204 a 209 vta.; el decreto de 15 de marzo de 2017 (fs. 211), que ordeno la concesión del expediente el recurso; el Auto de 29 de marzo de 2018 (fs. 219 a 219 vta.), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia N° 03/2016 de 26 de enero.

Presentado el proceso contencioso tributario por Natalio Ladislao Saunero Pardo, contra la Gerencia Distrital Quillacollo (GDQ) del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), el Juez Primero de Partido Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 03/2016 de 26 de enero, cursante de fs. 119 a 128, que declaró IMPROBADA la demanda contenciosa tributaria; en consecuencia firme y subsistente la Resolución Determinativa (RD) Nº 17-00185-15 de 06 de marzo.

Resolución de Vista.

En conocimiento de la Sentencia señalada, Natalio Ladislao Saunero Pardo, interpuso recurso de apelación, de fs. 148 a 151; que fue resuelto por la Sala Social,

Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrada Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, a través del Auto de Vista N° 017/2017 de 30 de agosto, de fs. 183 a 185 vta., CONFIRMANDO la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, Natalio Ladislao Saunero Pardo, formuló recurso de casación, de fs. 194 a 201, señalando lo siguiente:

Que, el Auto de Vista vulnera el debido proceso previsto en los arts. 115-I, 116, 117, 119 y 180 de la Constitución Política del Estado (CPE), en sus elementos principio de legalidad, principio de seguridad jurídica, derecho a una resolución motivada, principio que sustentan la potestad de impartir justicia como son la equidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, pluralismo jurídico, interculturalidad, servicio a la sociedad, armonía social y respeto a los derechos.

Además, aduce la vulneración del principio de seguridad jurídica vinculado al debido proceso como elemento esencial para que una resolución sea clara y comprensible, previsto en los arts. 115-II, 117-I y 178 de la CPE ya que el tribunal de alzada tampoco justifico, ni explico de forma fundada en que consistían las afectaciones que pudiere haber provocado la falta de presentación de alguna documentación a las que hacían referencia.

El recurrente alude los arts. 13, 109 y 410 de la CPE, exponiendo los principios rectores del constitucionalismo, la supremacía constitucional y la aplicación directa y eficaz de los derechos fundamentales, e identifica como ley errónea, ilógica, incongruente e ilegalmente interpretada las normas previstas en los arts. 43, 44 y 104-V y VI de Código Tributario Boliviano (CTB-2003).

El demandante afirma que se realizó una interpretación forzada del art. 43-II del CTB-2003, manifestando que al establecer dentro la RD que en base a la documentación obtenida del contribuyente, por terceros informantes, determinó de forma directa e indubitable los hechos generadores de los impuestos, ésta se ajusta a la base cierta establecida en el art. 43-I del CTB-2003, mostrando la errónea aplicación de la base imponible, afirmación que no fue considerada en del Auto de Vista.

El demandante asevera también que el Auto de Vista recurrido, manifiesta que la determinación ha sido efectuada por base presunta, porque el contribuyente no presentó toda la documentación requerida; pero, no señala ni establece en qué medida o de qué forma ha afectado en la determinación la falta de dicha documentación.

Indica que el Auto de Vista al emplear el art. 65 CTB-2003, contraviene lo establecido específicamente por el art. 104 del mismo cuerpo legal, aduciendo que del inicio de la fiscalización hasta la emisión de la Vista de Cargo no pueden transcurrir más de 12 meses, salvo previa solicitud de prórroga a la MAE, lo que no habría ocurrido en el caso en análisis.

Aduce el demandante, que la Vista de Cargo habría sido emitida a los 13 meses y 23 días después del inicio de la fiscalización, incumpliendo y vulnerando lo establecido en el art. 104-V del CTB-2003, manifestando que el parágrafo VI del mismo artículo, expresa que si a los 12 meses no hubiera reparo alguno, no se debe emitir una vista de cargo, sino debería emitirse una RD que declare la inexistencia de la deuda tributaria.

Manifiesta que la Vista de Cargo es nula por emitirse prescindiendo del procedimiento legalmente establecido, al precluir el plazo para su emisión, debiendo en consecuencia declararse la inexistencia de la deuda tributaria en aplicación del art. 104 del CTB-2003.

El demandante aduce la violación a los derechos y principios constitucionales, manifestando que conforme al art. 74 del CTB-2003, se debe aplicar esta normativa con primacía, siendo en el presente caso innecesario recurrir a la Ley de Procedimiento Administrativo (LPA); siendo que la norma tributaria establece con precisión el procedimiento para la emisión de la Vista de Cargo, plazos y prorrogas y conforme refiere el Auto de Vista el acto seria revocable por vicios de procedimiento que se dio por desacato a la norma al no haber sido emitido dentro el plazo legal, lo que equipara a la situación de no realizar ninguno de los actos del trámite o realizar un procedimiento absolutamente distinto, lo que hace que el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin; además de incumplir los requisitos formales establecidos por Ley que resultan también indispensables e inexcusables al no conseguir su fin, lo que genera indefensión en el sujeto pasivo, produciendo vicios en el trámite.

El desacato de lo dispuesto en el art. 104-V del CTB-2003 y la falta de motivación administrativa, lesionan la defensa y el debido proceso, citando la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0873/2013 de 20 de junio.

Cita las Sentencias Constitucionales 0112/2010-R de 10 de mayo y la 1365/2005-R de 31 de octubre, manifestando que el debido proceso exige que toda decisión judicial o administrativa debe exponer con claridad y asidero los motivos y razones por las cuales una autoridad decidió fallar en un determinado sentido, debidamente sustentado en la normativa vigente.

Petitorio.

Solicita que previo análisis de lo vertido, se emita Auto Supremo que case el Auto de Vista Nº 017/2017 recurrido, y se resuelva el fondo de la controversia en base a una correcta aplicación e interpretación de la ley y debida valoración de las pruebas.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

Dentro la problemática planteada referente a la aplicación de la base imponible es necesario establecer que se entiende que la “Base imponible o gravable es la unidad de medida, valor o magnitud, obtenidos de acuerdo a las normas legales respectivas, sobre la cual se aplica la alícuota para determinar el tributo a pagar.” (Artículo 42 del CTB-2003), es así que dentro la determinación tributaria, se pueden emplear: 1) La base cierta en la cual para su aplicación se toma: “en cuenta los documentos e informaciones que permitan conocer en forma directa e indubitable los hechos generadores del tributo (art. 43 del CTB-2003)”; 2) La base presunta en la cual se considera: “…en mérito a los hechos y circunstancias que, por su vinculación o conexión normal con el hecho generador de la obligación, permitan deducir la existencia y cuantía de la obligación (art. 44 del CTB-2003).

En ese sentido, se puede afirmar que la determinación de la base cierta es empleada por la Administración Tributaria (AT) cuando conoce con certeza el hecho imponible y su magnitud; para ello utiliza los datos propios del contribuyente, como son los libros, comprobantes, declaraciones juradas, etc., lo que permite conocer la obligación tributaria del

sujeto pasivo; sin embargo, se debe entender que la información obtenida por la AT también puede ser obtenida por terceros informantes (arts. 71 y 73 del CTB-2003), que puede ser recabada en el desarrollo de la fiscalización y hasta antes de la emisión de la Vista de Cargo.

Por su parte la base presunta es empleada cuando la documentación obtenida por la AT no permite establecer con certeza el hecho imponible y su magnitud; para ello su aplicación se encuentra normada por el art. 4 de la Resolución Normativa de Directorio N° 10-0017-13, que establece: "I. La Administración Tributaria, una vez agotados los medios para la obtención de la documentación e información que permita conocer en forma directa e indubitable la base imponible para determinar el tributo sobre base cierta, podrá aplicar la determinación sobre Base Presunta en la parte que corresponda y de acuerdo a las circunstancias que señala el Artículo 44 de la Ley N° 2492. II. Para realizar la determinación de la Base Imponible sobre Base Presunta, se considerará lo siguiente: 1. La determinación de la Base Imponible sobre Base Presunta es aplicable cuando no se conozcan de forma directa e indubitable uno o más de los siguientes componentes de la obligación Tributaria: a) Hecho Generador. b) Periodo Fiscal. c) Base Imponible (Importe, cantidad, volumen, precios, etc.). 2. En la determinación deberá aplicarse todo dato o antecedente del sujeto pasivo de periodos anteriores o diferentes, inclusive bases imponibles de impuestos relacionados, teniendo éstos prioridad sobre la información de contribuyentes similares o cualquier otro."

Conforme a la normativa expuesta, se entiende, que en caso que la AT no cuente con los elementos necesarios para efectuar una determinación sobre base cierta, debe acudir a la base presunta, dentro la cual, para llegar a una determinación correcta puede recurrir a presunciones lógicas, indicios, hechos y otra información que no se aparten de la realidad de los elementos del hecho imponible, en ese entendido el art. 44 del CTB-2003 ha establecido los casos en los cuales la AT puede efectuar una determinación sobre base presunta.

Dentro lo expuesto, en el caso, es necesario considerar el trabajo efectuado por el ente fiscal, realizando las consideraciones que permitan evidenciar la aplicación correcta o incorrecta de la base de la determinación; dentro de ello se debe considerar que para la obtención de documentación que respalde el trabajo de fiscalización, la AT solicitó documentación al sujeto pasivo conforme consta de la revisión de los requerimientos cursantes a fs. 7, 8, 9, 10, 11, de antecedentes administrativos; asimismo solicitó información de las entidades bancarias por medio de la Autoridad de Supervisión del Sistema Financiero (ASFI) conforme se constata a fs. 20 de los antecedentes administrativos; y además efectuó una inspección ocular, conforme se constata del acta de 12 de junio de 2013 cursante a fs. 22 de los antecedentes administrativos y solicitó información documentada a YPFB, conforme a las notas de respuesta cursantes a fs. 90 y 93 de los antecedentes administrativos, siendo necesario aclarar que la documentación requerida al sujeto pasivo no fue proporcionada en su totalidad conforme se estableció en la Vista de Cargo Nº SIN/GCBBA/DF/VC/00640/2014 de 4 de diciembre de 2014 (fs. 646 de los antecedentes administrativos).

En base a la documentación obtenida y considerando el inventario final de mercaderías de la gestión 2009, utilizando los datos de las cantidades de ítems y su valor, así como el inventario inicial de la mercadería de la gestión 2010, se identificaron la cantidad de productos vendidos y no declarados en la gestión fiscalizada, estableciendo el precio de venta conforme a las facturas o en base a la lista de precios obtenidas del contribuyente, teniendo como resultado las ventas no declaradas; es decir, que la determinación realizada NO se ajusta a la base cierta, al no contar con documentación que permita establecer con certeza el

hecho imponible ni su magnitud, sino por el contrario se adecua a la base presunta, efectuando el trabajo por medios, hechos y otra información que no se apartan de la realidad de los elementos del hecho imponible.

Conforme se advierte, la Administración Tributaria ha agotado todos los medios y mecanismos para la obtención de la documentación necesaria para efectuar el trabajo de fiscalización, siendo que la información obtenida no le permitía conocer de forma directa e indubitable el hecho generador del tributo ni la base imponible, por lo que al emplear la determinación sobre base presunta ha dado cumplimiento con lo previsto en el parágrafo II del art. 43 y 44 del CTB-2003 y art. 4 de la RND 10-0017-13.

Pese a la fundamentación realizada en el párrafo precedente; resulta necesario advertir lo siguiente; si bien es cierto que en el página 18 parágrafo 4 de la RD Nº 17-00185-15, señala: "…en base a la documentación aportada por el contribuyente y documentación obtenida de terceros informantes determinó en forma directa e indubitable los hechos generadores de los impuestos…", lo cual, podría asimilar a una determinación sobre base cierta; sin embargo, no es menos cierto que, por todos los antecedentes se constata que el procedimiento empleado y la forma de la obtención de la documentación, solo permite efectuar una determinación sobre base presunta; más aún, teniendo en cuenta que el contribuyente no presentó a la Administración Tributaria toda la documentación que le fue requerida; sobre cuya determinación el demandante, a más de hacer alguna alegación, de ningún modo expresa cual sería el agravio o perjuicio sufrido con la aplicación de este método, menos ha indicado cual sería el resultado si se hubiera aplicado el método de base cierta; además, el contribuyente tenía conocimiento de que la documentación obtenida por la Administración Tributaria, con la cual efectuó la reconstrucción de inventarios, no permitía determinar el hecho generador de forma cierta e indubitable, extremo que fue de su conocimiento a partir de la notificación con la Vista de Cargo y la Resolución Determinativa por la entidad tributaria.

El recurrente de casación alegó la vulneración del parágrafo V del art. 104 del CTB-2003 manifestando que desde el inicio de la fiscalización hasta la emisión de la Vista de Cargo transcurrieron más de los 12 meses que otorga la norma referida; al respecto es necesario considerar que el art. señalado establece: "V. Desde el inicio de la fiscalización hasta la emisión de la Vista de Cargo no podrán transcurrir más de doce (12) meses, sin embargo cuando la situación amerite un plazo más extenso, previa solicitud fundada, la máxima autoridad ejecutiva de la Administración Tributaria podrá autorizar una prórroga hasta por seis (6) meses más.".

Por ello, siendo evidente que la normativa referida, establece como un plazo de 12 meses para la emisión de la vista de cargo computable desde el inicio de la fiscalización; sin embargo, se advierte que la referida norma no establece una sanción al incumplimiento del indicado plazo, no prevé la nulidad de la actuación, ni la perdida de la competencia del ente fiscal, entendimiento que ya fue asumido por el Tribunal Supremo en la Sentencia 108/2015 de 24 de marzo, emitida por Sala Plena, que estableció: "d. Al margen de lo manifestado, la emisión de la Vista de Cargo fuera del plazo establecido por el art. 104. V solo puede dar lugar a la responsabilidad funcionaria del servidor que la emitió por estar la Administración Tributaria sujeta al ámbito de aplicación de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990, de Administración y Control Gubernamental y disposiciones reglamentarias, conforme estable el art. 73 el Reglamento a la Ley Nº 2341 de Procedimiento Administrativo."

Al respecto el parágrafo III del art. 36 de la Ley de Procedimiento Administrativo (LPA), prevé que: “La realización de actuaciones administrativas fuera del tiempo establecido para ellas solo dará lugar a la anulabilidad del acto cuando así lo imponga la naturaleza del término”.

Conforme a lo señalado en la normativa, se tiene que la nulidad de un acto administrativo emitido fuera de plazo sólo es previsible cuando la misma está determinada expresamente en la norma, extremo que también ha sido objeto de análisis por el principio de especificidad como rector de la nulidad, por lo que el análisis efectuado por el demandante es errado.

Asimismo el recurso de casación, alegó la errónea aplicación del parágrafo VI del art. 104 del CTB-2003, el cual establece: “Si al concluir la fiscalización no se hubiera efectuado reparo alguno o labrado acta de infracción contra el fiscalizado, no habrá lugar a la emisión de Vista de Cargo, debiéndose en este caso dictar una Resolución Determinativa que declare la inexistencia de la deuda tributaria.”.

Esta situación no se vincula con el cumplimiento o el incumplimiento del plazo señalado en el parágrafo V del mismo artículo, pues se debe considerar que conforme a los parágrafos IV y VI del ya referido art. 104, la normativa contempla dos posibles formas de concluir la etapa de fiscalización:

El primero con la existencia de deuda tributaria determinada; en cuyo caso se debe emitir una Vista de Cargo que otorga el plazo para presentación de descargos y que posteriormente sirve de sustento para la emisión de la Resolución Determinativa.

El segundo, en el que no se establece reparo alguno, caso en el cual no amerita le emisión de una Vista de cargo, sino la emisión directa de la Resolución Determinativa, declarando la inexistencia de la deuda.

Entendiendo estas formas de conclusión de la fiscalización, se debe considerar que el caso en análisis concluyó la fiscalización estableciendo reparos, por lo que la emisión de la Vista de Cargo Nº SIN/GDCBBA/DF/FE/VC/00640/2014 de 4 de diciembre, es correcta.

El recurso de casación manifiesta que el art. 74 del CTB-2003, establece la aplicación prioritaria del CTB-2003, por lo que no debía aplicarse dentro la Vista de Cargo la LPA; al respecto, se debe considerar que la citada normativa tributaria, permite la aplicación supletoria de la LPA, en los casos que exista falta de disposición expresa; en ese entendido, se establece que la procedencia de anulabilidad de los actos administrativos no, se encuentra prevista en el CTB-2003, por lo que corresponde la aplicación supletoria al respecto, en cuanto a la aplicación de los art. 35, 36, 37 y 38 de la LPA, así como su decreto reglamentario; por lo que el Auto de Vista, al hacer uso de esta normativa para fundamentar la improcedencia de la nulidad ha actuado de forma correcta.

Respecto a la aplicación del art. 65 del CTB-2003, que establece la presunción de legitimidad de un acto administrativo mientras no se declare lo contrario, es un extremo que fue entendido en el Auto de Vista al no constatar vicios en la emisión de la Vista de Cargo, pues este se presume legítimo y tiene toda la fuerza legal.

El recurrente reclama que el Auto de Vista 017/2017 afecta a derechos constitucionales establecidos en el parágrafo II del art. 115, habiéndose citado las Sentencias Constitucionales Nº 1860/2014, 0112/2010, 1365/2005, alegando que no ha ejercido la labor

interpretativa del art. 104 del CTB-2003 y que se habría violado el derecho al debido proceso al no exponer con claridad y asidero los motivos y razones que llevó a determinar su fallo.

Sobre este tema, se debe considerar que el Auto de Vista es claro y puntual en cuanto a las razones que llevaron al convencimiento de lo resuelto, empleando una relación de los hechos que dieron origen a la Resolución Determinativa Nº 17-00185-15, estableciendo la normativa pertinente al caso y la aplicación otorgada a la misma, siendo que el criterio emitido con relación a la aplicación de los arts. 43, 44 y 104 del CTB-2003, es compartido por este Tribunal; advirtiendo que el demandante al momento de reclamar la vulneración de Derechos Constitucionales y la falta de aplicación de principios, sólo establece discrepancias de criterio con lo establecido en el Auto de Vista Nº 17/2017, lo que no puede considerarse una afectación a Derechos Constitucionales.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por Natalio Ladislao Sunero Pardo, de fs. 194 a 201, contra el Auto de Vista Nº 017/2017 de 30 de agosto.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990, y el art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 22 de febrero de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

181

Abel Rafael Rojas Sansuste c/ Empresa Constructora MOLAVI S.R.L.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 307 a 315, interpuesto por la Empresa Constructora MOLAVI S.R.L., a través de su representante Enrique Molina Mitru, contra el Auto de Vista N° 535/2017 de 19 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 301 a 304; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Abel Rafael Rojas Sansuste contra la

empresa recurrente; el memorial de respuesta al recurso, cursante de fs. 317 a 318; el Auto Nº 600/2017 de 24 de octubre, que concedió el recurso de casación (fs. 319); el Auto Supremo Nº 535-A de 9 de noviembre de 2017, por el cual se declara admisible el recurso de casación (fs. 324), los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y derechos laborales por Abel Rafael Rojas Sansuste, y tramitado el proceso, la Juez Primera de Trabajo, Seguridad Social, Administrativa, Coactiva Fiscal y Tributaria de Sucre, pronunció la Sentencia Nº 015/2017 de 10 de febrero, de fs. 276 a 279, declarando probada en parte la demanda interpuesta de fs. 3 a 4, sin costas; e improbada la excepción perentoria de "falta de acción y derecho-legitimación pasiva". Disponiendo que la empresa demandada, cancele a favor del actor, la suma de Bs.128.712,28.- (ciento veintiocho mil setecientos doce 28/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho falo; más lo que corresponda en derechos de actualización y la multa del 30% prevista por el D.S. 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la Empresa Constructora MOLAVI S.R.L., a través de su representante Enrique Molina Mitru, interpuso recurso de apelación, de fs. 282 a 289; que fue resuelto por el Auto de Vista N° 535/2017 de 19 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 301 a 304, confirmando la Sentencia de primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la empresa demandada, formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 307 a 315, señalando lo siguiente:

En la forma.

1.- El Auto de Vista vulnera el debido proceso, al no realizar una debida fundamentación y motivación al momento de resolver la excepción perentoria, siendo un deber de las autoridades al emitir un fallo, motivar la determinación que asuma, al ser la exteriorización de la justificación razonada de la decisión, debiendo realizarse un análisis riguroso y exhaustivo, de todos y cada uno de los aspectos reclamados, con un estudio y observación de todos los hechos con aplicación objetiva de los principios y normas jurídicas aplicables al caso; señalando la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, respecto a la motivación y fundamentación, en el Auto Supremo Nº 2016 de 2 de octubre de 2006 (no se señala que Sala emitió, el indicado Auto Supremo), que es un deber jurídico consagrado constitucionalmente, constituido en una garantía de legalidad procesal; en la misma línea la jurisprudencia constitucional, en la SC 1648/2011-R de 21 de octubre, afirmó que se debe ineludiblemente exponer los motivos que sustentan la decisión que asuma la autoridad judicial, conforme la problemática lo exija.

Incumpliendo con esta motivación y fundamentación, al momento de revolver el agravio referido a la excepción perentoria de falta de acción y derecho, que corrobora la falta de relación laboral entre el actor y la Empresa Constructora MOLAVI S.R.L., sin dar ninguna valoración concreta y explicita a la prueba consistente en el contrato de duración de obra

entre el demandante y la empresa PETROSUR S.R.L., el formulario de aviso de baja de la Caja Petrolera de Salud, las planillas de sueldos y la carta de renuncia; no explica los motivos y fundamentos el Tribunal de alzada, del porque no son relevantes estas pruebas en contraste con el Testimonio Nº 155/2014, vulnerando el derecho al debido proceso en su elemento de emisión de una resolución fundamentada y motivada.

2.- La congruencia en las resoluciones, abarca también la consideración y resolución de todos los puntos puestos en consideración del juzgador, por lo cual, al no considerarse por el Tribunal de alzada todos los aspectos reclamados en apelación, incurre en una incongruencia omisiva o citra petita, vulnerando el debido proceso, conforme se ha señalado en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 2203/2012 de 8 de noviembre, 1546/2012 de 24 de septiembre, 1467/2014 de 16 de julio, entre otras; habiéndose acusado como agravios en el recurso de apelación, que la Sentencia adolece de falta de motivación y fundamentación, como también una incorrecta valoración de las pruebas y aplicación de las normas para resolver la excepción planteada; agravios que no han sido resueltos en el Auto de Vista impugnando, vulnerando claramente el debido proceso en su elemento de una resolución congruente, adoleciendo la resolución de vista de una incongruencia omisiva.

En el fondo.

Existe una incorrecta valoración de las pruebas y aplicación de las normas a momento de establecer la relación laboral y el monto de sueldo que percibía el demandante; en razón a que para afirmar la Juez de la causa, que el monto que percibía el actor, era de Bs.14.000.-, se basó en la prueba testifical de Benito Villavicencio y Jorge Emilio Moya, quienes de acuerdo a la Sentencia habrían señalado que el actor percibía Bs.10.000.- en depósito y Bs.4.000.- en cheque; cuando dichas testificaciones en ningún momento señalaron que se realizaba un depósito de Bs.10.000.-, sino que afirmaron que existía una planilla con ese monto, aspecto contradictorio con el oficio del Banco Bisa S.A. cursante en obrados, que da cuenta de que se le depositaban sumas al actor, pero nunca alcanzaron la suma de Bs.10.000.-, no pudiendo ser válida las atestaciones referidas, ya que además, ninguno de los testigos pudo haber visto las planillas en las que se paga el sueldo al demandante, porque trabajaban en otras empresas.

Por otra parte, el recibo de depósito que cursa en obrados es fotocopia simple, por lo que no tiene valor alguno, y no coincide con los otros depósitos realizados, que fueron informados por el Banco Bisa S.A.; por otro lado, las planillas originales, se encuentran firmados por el demandado, que son de enero a septiembre de 2014, y fueron pagados por la empresa PETROSUR S.R.L.; demostrándose claramente que la empresa empleadora del actor era PETROSUR S.R.L. y que su sueldo fue de Bs.4.000.-, no así, de Bs.14.000.- como se llegó a determinar.

Petitorio.

Interpuesto el recurso de casación, se corra traslado y “cuando sea su estado se resuelva disponiendo la nulidad del mismo” (sic.).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurrente, se pasa a resolver el recurso, en base a las siguientes consideraciones:

Debe considerarse que, el recurso de casación puede ser formulado en el fondo, como en la forma; teniendo el primero por objetivo, modificar el contenido de un auto

definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando, y tienden a buscar una modificación del Auto de Vista que se recurre, ante una errónea aplicación, mala interpretación, vulneración o violación de la normativa sustantiva; por otro lado, el recurso de casación en la forma, buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; y, tanto el recurso en la forma o en el fondo, tienen sus propias características que generan efectos diferentes, por lo que, en la interposición del recurso, está obligado quien recurre, a precisar tanto fáctica como jurídicamente los fundamentos que hacen a la interposición de su recurso de casación de fondo por una parte y los argumentos respecto al recurso de casación de forma, por otra parte; diferencias que tienen incidencia en la forma de resolución y los efectos que producen; por lo cual, se debe generar un análisis y estudio del recurso de casación, conforme fue planteado, al ser la expresión plasmada en el recurso, tanto en la forma como en el fondo, el contenido expuesto que expresa la voluntad del impetrante, que delimita el deber de congruencia del juzgador o tribunal colegiado que analiza la pretensión del justiciable.

Entendido esto, se pasa a considerar los puntos reclamados, primero en la forma, y luego si resultasen infundados, en el fondo, todo conforme al contenido del recurso interpuesto.

En la forma.

En el Auto de Vista recurrido en su Considerando II, en el punto 2.1, que lleva por título “Sobre la apelación relacionada con la excepción perentoria de acción y derecho”, el Tribunal de alzada, considera y fundamenta sobre el agravio del recurso de apelación (la falta de valoración de prueba para resolver la excepción perentoria opuesta), que se alega como carente de fundamentación y motivación en el recurso de casación.

Señalando primero que la excepción opuesta de falta de acción y derecho, no se encuentra dentro del catálogo previsto en el art. 127 del Código Procesal del Trabajo (CPT), pero que su tramitación se hace viable a partir de lo establecido en el Auto Supremo Nº 70 de 30 de abril de 2014, que emitió esta Sala; y, luego realiza un análisis de la diferencia entre la legitimación para obrar y la falda de personería referida a la representación.

Posterior a esa introducción, el Tribunal de alzada en sus fundamentos afirma que: conforme consideró la Juez de la causa, se acredita por el Testimonio Nº 155 /2014 de fs. 26 a 32 de obrados, que existe responsabilidad solidaria y mancomunada entre las empresas que conformaron la Sociedad a Accidental SIGMA, por lo cual se evidencia una relación laboral entre el actor y la empresa MOLAVI S.R.L., al ser parte de la indicada asociación accidental; por lo cual -el Tribunal de apelación- llega a la conclusión que la decisión de la Juez de la causa, al declarar improbada la excepción de falta de acción y de derecho “conlleva al debido análisis del acervo probatorio” (textual); y posteriormente, el Tribunal de apelación, señala: “la consideración de los otros elementos de juicio como el contrato de duración de obra que demostraría la relación laboral entre el demandante y la empresa PETROSUR S.R.L.; el formulario de aviso de baja de la Caja Petrolera, en que se verificaría la persona jurídica que hacia aportes; y, la planilla de sueldos y la carta de renuncia, no son relevantes en contraste con el contenido del Testimonio Nº 155/2014 anteriormente glosado” (textual).

Omitiendo el Tribunal de alzada, efectuar un análisis razonable en el que se explique a la parte apelante (ahora recurrente), por qué no son valederos los argumentos de su apelación, y sin explicar cuál el criterio para concluir el por qué toda esa prueba documental que solo se señala en el Auto de Vista, no es relevante en contraste con el contenido del Testimonio Nº 155/2014; es decir, el Tribunal de apelación desacredita otros documentos presentados como prueba, que son: el contrato de duración de obra, el formulario de aviso de baja de la Caja Petrolera, las planilla de sueldos y la carta de renuncia; sin efectuar un análisis de esta prueba documental, que fue alegada de erróneamente vulnerada en la apelación presenta contra la Sentencia, sin que se analice de la indicada documental, para llegar arribar que la misma, no es relevante en contra posición con el Testimonio Nº 155/2014; y es precisamente ese el cuestionamiento planteado en el recurso de apelación que se resolvió en el Auto de Vista recurrido.

El Tribunal de alzada al constituirse en un Tribunal revisor de conocimiento, y no así de puro derecho, debe analizar y resolver todos los agravios expuestos en los recursos de alzada sin discriminación alguna, apreciando y considerando el conjunto de la prueba acumulada al proceso, no pudiendo soslayar esta responsabilidad en la resolución de la causa, y solo efectuar un análisis de un sola prueba (en el caso el Testimonio Nº 155/2014), limitándose a inferir que las demás pruebas documentales no son relevantes, sin dar a conocer las razones de su afirmación; dejando sin una respuesta a la duda planteada en la apelación, que acusa precisamente la errónea valoración de la prueba que el Tribunal de alzada considera irrelevante.

Más aún, si se considera que esta documental acusada en apelación de erróneamente valorada, está relacionada a la excepción de "falta de acción y derecho-legitimación pasiva", al considerar la empresa demandada, que no existió relación laboral entre el demandante y su persona jurídica, debiendo absolverse en forma clara por parte del Tribunal de alzada, por qué, el contrato de duración de obra, el formulario de aviso de baja de la Caja Petrolera, las planilla de sueltos y la carta de renuncia, no desacredita la pretensión del actor; no pudiendo limitarse a afirmar que no es relevante la indicada prueba, solo por la existencia del Testimonio Nº 155/2014 (fs. 26 a 32), sin fundamentar las razones de esta consideración. Debiendo además, tenerse presente que existe un catálogo de excepciones previas y perentorias determinadas en forma expresa en la normativa procesal laboral, en las que no se encuentra prevista la que fue opuesta por la empresa demandada.

En ese entendido, el Tribunal de alzada incurrió en una falta de motivación y fundamentación al no absolver las dudas planteadas en apelación, razón por la cual la determinación asumida por este Tribunal no puede ser otra que anular el Auto de Vista recurrido, para que el Tribunal de alzada adecue su resolución acorde a los principios previstos en la Constitución, garantizando el debido proceso, la congruencia y la fundamentación; expidiendo esta obligación, debe estar reflejada en toda resolución que determine derechos o implique obligaciones, para que el justiciable tenga certeza de que la decisión asumida es la correcta y se acomoda a la normativa vigente; más aún, si es emitida en revisión de otra resolución que es cuestionada por los sujetos procesales, mediante algún mecanismo procesal que la ley le otorga; al respecto la SCP 682/2014 de 10 de abril, señaló: "La obligación de fundamentar las resoluciones también es aplicable a las resoluciones que resuelven apelaciones así la SC 0040/2007-R de 31 de enero, haciendo referencia a la SC 0577/2004-R de 15 de abril, indicó: '«Esta exigencia de fundamentar las decisiones, se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación la impugnación de

las resoluciones pronunciadas por las autoridades de primera instancia; (…), es imprescindible que dichas Resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan y que permitan concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio sufrido fue el resultado de una correcta y objetiva valoración de las pruebas, del mismo modo que se exige al apelante cumplir con la obligación de fundamentar los agravios; por cuanto, en la medida en que las resoluciones contengan, los fundamentos de hecho y de derecho, el demandado tendrá la certeza de que la decisión adoptada es justa; por lo que no le esta permito a un Juez o Tribunal, reemplazar la fundamentación por la relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o hacer alusión de que el Juez de instancia obró conforme a derecho, (…); con mayor razón, si se tiene en cuenta que el contar con una Resolución debidamente fundamentada y motivada es un derecho fundamental de la persona y forma parte del debido proceso…»'" (las negrillas son agregadas).

Otra de las finalidades que hace a la exigibilidad de una resolución motivada, es la de garantizar la posibilidad de control de la resolución en cuestión, por los tribunales superiores que conozcan y resuelvan los correspondientes recursos; dicho de otro modo; el Tribunal de alzada, como en este caso, debe resolver de manera fundamentada todos los agravios expresados en la apelación, para que el Tribunal de casación, pueda revisar y expresar un adecuado criterio; permitiendo a las partes procesales conocer las razones en que se fundamentan las decisiones.

La motivación de las resoluciones judiciales, se constituye en un deber jurídico que hace al debido proceso, por el cual el Juez o Tribunal al resolver una causa, debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal; y, citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma; así lo entendió la SCP 0092/2012 de 19 de abril: "La motivación de las resoluciones es un requisito elemental del derecho al debido proceso, conforme se encuentra establecido en la SC 1057/2011-R de 1 de julio, refiere que:...las resoluciones que emiten las autoridades judiciales, deben exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones, exigencia que se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación o casación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades inferiores..."; siendo la fundamentación parte de la motivación que debe contener toda determinación judicial, se ha establecido por este Tribunal en anteriores Auto Supremos emitidos, el Nº 867 de 3 de marzo de 2015 (Sala Social Primera), así como en el Nº 245 de 27 de agosto de 2015 (Sala Social Segunda), entre otros, que: "…la debida y suficiente fundamentación de los fallos que supone exponer no sólo el razonamiento, sino respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, implica la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, al recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello a la defensa, consagrados y protegidos por los arts. 115 y 119 de la Constitución Política del Estado"; estando claro que los Tribunales de alzada, al conocer un recurso de apelación deben dar cumplimento al art. 265 parágrafo I del CPC-2013, fundamentado y motivando sus resoluciones, labor que debe plasmarse en la respuesta precisa a todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos que tengan como efecto otorgar seguridad jurídica a las partes.

Las consideraciones efectuadas, impide a este Tribunal analizar el otro fundamento del recurso de casación, que está dirigido al fondo de la decisión, por lo que, corresponde fallar de acuerdo a la disposición contenida en el art. 220 parágrafo III num 1 inc. c) del CPC-2013, en concordancia con el art. 106-I del mismo cuerpo legal, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA el Auto de Vista N° 535/2017 de 19 de septiembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 301 a 304; disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, pronuncie nuevo Auto de Vista, resolviendo los agravios contenidos en el recurso de apelación respetando los principios de congruencia y observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación.

Sin multa por ser excusable.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Interviene en la suscripción del presente Auto supremo, el Magistrado Ricardo Torres Echalar de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en mérito a la convocatoria de fs. 329, habiendo apoyado la disidencia formulada por el Magistrado Esteban Miranda Terán, al proyecto presentado por la Magistrada Titular María Cristina Díaz Sosa, que proponía casar el Auto de Vista y declarar probada la excepción de falta de acción y derecho opuesta por la Empresa Constructora MOLAVI S.R.L.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de abril de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

223

Sabino Andrade Rodas c/ Sinohydro Corporation Limited Sucursal Bolivia
Laboral
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 122 a 124, interpuesto por Shengcai Xi, apoderado de Huadong Bai, representante legal de la empresa Sinohydro Corporation Limited Sucursal Bolivia, impugnando el Auto de Vista Nº 116/2019 de 1 de marzo, cursante de fs. 114 a 115, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro el proceso laboral, seguido por Sabino Andrade Rodas contra la empresa recurrente; el Auto de fs. 126 vta., que concedió el recurso; los antecedentes procesales; y;

I CONSIDERACIONES LEGALES

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia Laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC), que estableció en su disposición segunda, la abrogatoria del Código de Procedimiento Civil, determinando en su disposición transitoria sexta, que: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”.

En merito a ello, corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277-I del CPC, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación objeto de análisis.

II ANALISIS DE ADMISIBILIDAD

De acuerdo a la jurisprudencia sentada por este Supremo Tribunal de Justicia, el recurso de casación, constituye una demanda nueva de puro derecho, utilizada para invalidar una sentencia o auto definitivo, en los casos expresamente señalados por Ley; esto en razón a que no constituye una controversia entre las partes, sino una “cuestión de responsabilidad entre la Ley y sus infractores”, pudiendo presentarse como recurso de casación en el fondo, recurso de casación en la forma o en ambos efectos de acuerdo a lo estatuido en el art. 274.3 del CPC, en tanto se cumplan los requisitos establecidos, lo que implica citar en términos claros, concretos y precisos las Leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, esto porque el Recurso de Casación es un acto procesal complejo, puesto que entre los elementos de forma esenciales a contener, no es solo expresar la voluntad de impugnar, sino principalmente fundamentar esa

impugnación conforme al modo de la estructura del acto impugnado, contenido en el citado art. 274 del CPC.

En ese sentido, a efectos didácticos de la presente resolución, es importante puntualizar que el recurso de "Casación en el fondo" y "Casación en la forma", si bien aparecen hermanados, son dos realidades procesales de diferente naturaleza jurídica. El primero se relaciona con el error "in judicando" que no afecta a los medios de hacer el proceso, sino a su contenido; o sea, a sus fundamentos sustanciales. El segundo, con el error "in procedendo" que es atinente a la procedencia del Recurso de Nulidad en la forma; es decir, cuando la resolución recurrida haya sido dictada violando formas esenciales del proceso, o lo que es lo mismo, errores de procedimiento y vicios deslizados que sean motivo de nulidad por haberse afectado el orden público. En ambos recursos, el CPC señala taxativamente, los casos en que proceden. Consiguientemente, bajo estos parámetros, la forma de resolución también adopta una forma específica y diferenciada, así, cuando se plantea en el fondo, lo que se pretende es que el Auto de Vista se case, conforme establece el art. 220.IV del CPC, y cuando se plantea en la forma, la intención es la nulidad de obrados, con o sin reposición, como dispone el art. 220.III del mismo cuerpo legal, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado.

En el presente caso, se advierte que el recurso de casación cursante de fs. 122 a 124, interpuesta por Sinohydro Corporation Limited Sucursal Bolivia, a través de su apoderado Shengcai Xi, no ha cumplido con dicha exigencia y técnica que hace a la admisibilidad del recurso; pues, si bien identifica el recurso interpuesto como de fondo, de la lectura del mismo se evidencia una técnica recursiva deficiente, que parte de la "infracción de normas legales en cuanto a la apreciación de valoración de la prueba" (Sic), concluye en la "vulneración del derecho constitucional al debido proceso y de forma flagrante deja de lado la seguridad jurídica" (Sic), lo que habría generado "incurrir en un error de hecho y derecho" (Sic), finalizando con el petitorio de "anulen obrados hasta el vicio más antiguo, es decir hasta la valoración de las pruebas (planillas de pago de aguinaldos)" (Sic).

Esta puntualización del recurso de casación en el fondo, nos hace concluir que el mismo contiene fundamentos de casación en el fondo y en la forma; sin embargo, el petitorio solo busca la nulidad de obrados; es decir, solo concluye el recurso de casación en la forma. De la lectura del cuerpo del memorial, se hace evidente que el mismo no cumple con el mandato inexcusable del art. 274.I.3 del CPC; vale decir, expresar con claridad y precisión, la Ley o Leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. En este sentido, se observa que el recurrente sostiene que el Auto de Vista al ratificar todo lo pronunciado por el Juez de primera instancia, no valora la prueba cursante a fs. 77 y 101, omitiendo referirse al momento en que fueron presentadas las mismas y si cumplen con los requisitos establecidos en el parágrafo III del art. 261 del CPC, aplicable para el diligenciamiento de prueba en segunda instancia.

También se observa que, el recurrente, con la misma relación de hechos, cuestiona no solo el error de procedimiento que es congruente con la nulidad de obrados que pretende; sino, de forma incoherente hace referencia al error de hecho y derecho en la apreciación de la prueba, que hace al fondo del proceso.

Por lo analizado, se puede concluir que la parte recurrente, confunde el error "in prodedendo" con el error "in judicando", por lo que esa confusión, no vincula expresamente su

denuncia a la causales y requisitos de procedencia taxativamente previstos por los arts. 271.I y II y 274.I.3 del Código Procesal Civil, deficiencia que no permite la admisibilidad del recurso de casación interpuesto.

En atención a los fundamentos expuestos, corresponde resolver el recurso, conforme dispone el art. 220.I.4 del Código Procesal Civil, aplicable a la materia por mandato de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 277.I y disposición transitoria Sexta ambos de la Ley Nº 439, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación de fs. 122 a 124, teniéndose por ejecutoriada la resolución recurrida, a ser cumplida por el inferior, disponiéndose la devolución de obrados al Tribunal de origen. Con costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 22 de abril de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

224

Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz LTDA. COTEL c/ Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 749 a 753 y vta., interpuesto por Celideth Ochoa Castro, Gerente de la Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), contra el Auto de Vista Resolución A.V. Nº 36/2018 de 22 de febrero, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz de fs. 744 a 745; dentro la demanda contencioso tributaria interpuesta por la Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz Ltda. (COTEL) contra la entidad recurrente; el Auto Nº 19/2019 de 28 de febrero, que concedió el recurso de fs. 759; los antecedentes del proceso; y:

I. CONSIDERANDO LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975 (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica a la materia en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 297 del Código Tributario (CT), Ley Nº 1340, que dispone: "…La interposición, admisión, trámite y resolución del recurso extraordinario de nulidad se sujetará al procedimiento establecido por el Código de Procedimiento Civil".

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: "(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"; corresponde aplicar al caso de autos, dicha normativa; por lo que, en aplicación del art. 274 en relación al 277-I del CPC-2013, se debe efectuar el examen de admisibilidad del recurso presentado.

II. ANALISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado dentro el plazo previsto por ley, al haber sido notificada la entidad recurrente el 16 de octubre de 2018, (como se verifica en la diligencia cursante a fs. 746); e interpuso recurso de casación el 26 del mismo mes y año, conforme consta en la Certificación de la Secretaría de Sala cursante a fs. 753 vta.; es decir dentro los diez (10) días previstos en el art. 273 en concordancia con el art. 90 en sus parágrafos I, II y III del CPC-2013, aplicable por disposición del art. 297 del CT.

2.- Identifica la resolución recurrida, al señalar como resolución impugnada el Auto de Vista Resolución A.V. Nº 36/2018 de 22 de febrero, dando cumplimento al art. 274-I-2 del CPC-2013.

3.- Por último, analizando el recurso de casación en la forma y en el fondo, se tiene lo siguiente:

En la forma.

El recurrente efectúa un análisis de los antecedentes del proceso y del Auto de Vista impugnado, expresando las leyes acusadas de infringidas, violadas o aplicadas de manera indebida o errónea interpretación, toda vez que refiere en qué consisten estas acusaciones al señalar que el auto de vista recurrido de casación, incumplió los requisitos previstos en el art. 218 del CPC-2013, respecto a citar las leyes en que se funda y la falta de fundamentación en su emisión, así como inobservó la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo de Justicia respecto a la congruencia, fundamentación y motivación.

En el fondo.

Si bien el recurrente efectúa un análisis de los antecedentes del proceso y del Auto de Vista impugnado, expresando las leyes acusadas de infringidas, violadas o aplicadas de manera indebida o errónea interpretación, y refiere en qué consisten estas acusaciones; sin embargo, tomando en cuenta que el Auto de Vista recurrido de casación, no ingresó al fondo de la lítis, toda vez que anuló la Sentencia emitida por el Juez de instancia, no corresponde admitir el recurso de casación en el fondo, pues en los hechos este Tribunal se encuentra imposibilitado de verificar si el Tribunal de alzada hubiere incurrido en las causales de casación previstos en el art. 274 parágrafo I núm. 3) del CPC-2013, que describe supuestos de violación (en la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o

subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello), porque no existe pronunciamiento en el auto de vista impugnado.

Efectuado el examen de los recursos de casación en la forma y el fondo, de conformidad con el art. 277-I del CPC-2013, se concluye que el recurso de casación en la forma cumple los requisitos exigidos en el art. 274 del mismo cuerpo legal, correspondiendo su admisión; empero, por los argumentos expuestos en el presente auto supremo, corresponde declarar la improcedencia del recurso de casación en el fondo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, y la disposición del 277-I del Código Procesal Civil:

1. Dispone la ADMISIÓN del recurso de casación en la forma interpuesto por Celideth Ochoa Castro Gerente de la Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales de fs. 749 a 753 y vta.

2. Declara IMPROCEDENTE el recurso de casación en el fondo interpuesto por Celideth Ochoa Castro Gerente de la Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales de fs. 749 a 753 y vta.

Por consiguiente, pase a Secretaría de la Sala para prosecución del trámite correspondiente, y espere turno para sorteo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 22 de abril de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

239

Allen Jorge Barrón Palma y Augusto Erick Flores Rada c/ SOCIEDAD NACIONAL DE TEXTILES "SONATEX"

Laboral (Beneficios Sociales y otros derechos)

Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en la forma de fs. 431 a 434, interpuesto por Ricardo Malky Hernández en representación legal de la SOCIEDAD NACIONAL DE TEXTILES SOCIEDAD ANÓNIMA (SONATEX S.A.), contra el Auto de Vista Nº 216/17 de 11 de septiembre de 2017, cursante de fs. 425 a 427 vta., pronunciado por la Sala Social,

Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso laboral por pago de beneficios sociales y otros derechos seguido por Allen Jorge Barrón Palma y Augusto Erick Flores Rada contra la empresa recurrente; traslado corrido a fs. 434 vta.; concesión de fs. 436; Auto de Admisión de 4 de abril de 2018; los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 49/2010 de 26 de mayo

Tramitado el proceso laboral, que pretende el pago de beneficios sociales y otros derechos, la Jueza de Partido del Trabajo y Seguridad Social Sexto del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emite la Sentencia Nº 49/2010 de 26 de mayo (fs. 331 a 339), que declara probada en parte la demanda, ordenando a la empresa "SONATEX" S.A., el pago de Bs52.617,13.- (cincuenta y dos mil, seiscientos diecisiete 13/100 bolivianos), a favor de Allen Jorge Barrón Palma, por concepto de indemnización (5 años, 2 meses y 9 días) con un promedio indemnizable de Bs1.481,13.- (mil, cuatrocientos ochenta y un 13/100 bolivianos), desahucio, sueldos devengados, aguinaldo y vacaciones; y, el pago de Bs67.217,64.- (sesenta y siete mil, doscientos diecisiete 64/100 bolivianos), a favor de Augusto Erick Flores Rada, por concepto de indemnización (6 años, 8 meses y 30 días) con un promedio indemnizable de Bs1.780,60.- (mil, setecientos ochenta 60/100 bolivianos), desahucio, sueldos devengados, aguinaldo y vacaciones.

Auto de Vista Nº 216/17 de 11 de septiembre de 2017

Interpuestos los recursos de apelación por SONATEX S.A. (fs. 349 a 350) y por Allen Barrón Palma y Raúl Flores Maldonado (fs. 356 a 357 vta.), la Sala Social y Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, pronunció el Auto de Vista Nº 302/10 de 21 de diciembre de 2010 (fs. 379 y vta.) y en casación, mediante Auto Supremo Nº 694 de 28 de septiembre de 2015, se anula obrados hasta el sorteo en apelación, ordenando se pronuncie un nuevo Auto de Vista que contenga el pronunciamiento necesario sobre todos los agravios expuestos por ambas partes apelantes (fs. 417 a 420); posteriormente, mediante Auto de Vista Nº 216/17 de 11 de septiembre de 2017 (fs. 425 a 427 vta.), el Tribunal Apelación, confirma la Sentencia Nº 49/2010 de 26 de mayo, sin costas por la doble apelación.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Ricardo Malky Hernández en representación legal de SONATEX S.A., interpone recurso de casación en la forma contra el Auto de Vista Nº 216/17 de 11 de septiembre de 2017; manifiesta que el Auto de Vista carece de fundamentación, incumple el Auto Supremo Nº 694 de 28 de septiembre de 2015 y omite los errores in procedendo que fueron reclamados oportunamente, situaciones que generan la vulneración del derecho a la defensa, con los siguientes argumentos:

1.- Falta de notificación con el término de prueba y Sentencia derivada de un acto nulo. SONATEX S.A. dispone de elementos suficientes para desvirtuar las excesivas y abusivas pretensiones de los demandantes; empero, existe indefensión cuando supuestamente el 26 de abril de 2010 se notifica con el Auto de término de prueba en el domicilio procesal, mediante diligencia cursante a fs. 314, que curiosamente lleva la firma de testigo de actuación al supernumerario del Juzgado de aquel tiempo, Marco Antonio Padilla Escobar, sin señalar su cedula de identidad, en un claro intento de justificar la ilegalidad;

sorpresivamente se conoció que el proceso estaba para sentencia cuando no fue notificado con el término de prueba, situación ante la cual inmediatamente presentó el escrito de 11 de agosto de 2010, cuando el expediente ya no estaba a la vista porque estaba para sentencia; luego aparece la Sentencia antes del memorial de reclamo y al mismo se providencia con 12 de agosto de 2010 "Informe el Oficial de Diligencias", sin embargo, el informe jamás fue realizado y la Jueza de la causa, recién el 4 de septiembre de 2010, después de casi un mes, emite una providencia que refiere que la Oficial de Diligencias cesó en sus funciones el 3 de septiembre de ese mismo año.

Pronunciada la Sentencia y considerando el estado de indefensión por la falta de notificación referida, presentó el incidente de nulidad de fs. 343 a 345, empero se providenció "estese a lo previsto por el art. 196 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), sin considerar que dicho incidente precisamente tenía por objeto demostrar que se pronunció Sentencia derivada de un acto nulo, es decir, por vicio de actividad anterior a la Sentencia, tal como entiende la doctrina que concluye que la vía incidental es la idónea y procede aún después de dictada la Sentencia.

El Auto de Vista confirma la Sentencia impugnada argumentando que el Tribunal de Apelación no puede ingresar al análisis de fondo por no haberse cumplido el presupuesto de la expresión de agravios y pasa por alto el contenido de la Auto Supremo Nº 694 de 28 de septiembre de 2015; además, sin considerar que a fs. 370, ya en segunda instancia, presentó prueba que no tuvo oportunidad de presentar por las razones expuestas precedentemente y que se dispuso la apertura de término incidental de prueba, periodo en el cual, se demostró que los demandantes no trabajaron hasta la fecha en la que SONATEX S.A. dejó de funcionar y que Allen Barrón, cumplió funciones gerenciales dentro de la empresa; y, por último, se ratificaron en la prueba ya presentada.

2.- Es deber ineludible del Tribunal Supremo de Justicia, la fiscalización de los procesos. SONATEX S.A. ingresó a un proceso de restructuración voluntaria establecida en la Ley Nº 2495 de 4 de agosto de 2003 y el Decreto Supremo (DS) Nº 27384 y solicitó la Homologación del Acuerdo de Transacciones suscrito con sus acreedores, petición que fue ilegalmente rechazada y se subsanó a través de una acción de amparo constitucional que mereció la Sentencia Constitucional (SC) 1639/2010-R de 15 de octubre, que concede la tutela, por lo que en la actualidad todo proceso debe ser paralizado y someterse a las cláusulas del Acuerdo, situación que implica una nueva liquidación de adeudos, bajo sanción conforme prevén las normas.

3.- Actuación ilegal del apoderado. A momento de presentar la demanda, Raúl Rosendo Flores Maldonado, se presenta como apoderado de Augusto Erick Flores Rada, en su condición de padre, adjuntando una fotocopia simple del Testimonio Nº 436/2006 de fs. 14 a 15, misma que conforme al art. 1311 del Código Civil (CC), no tiene efecto legal alguno y debió exigirse la presentación de una copia legalizada del original.

Petitorio. - El representante legal de SONATEX S.A. solicita que se anule obrados hasta la admisión con la demanda cursante a fs. 25, o en su caso, hasta el Auto de apertura de término de prueba de fs. 314, "a cuyo objeto se sirva casar el auto de vista" (sic).

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución

Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Sobre el debido proceso en su elemento constitutivo defensa y el derecho a la doble instancia

Consagrado por el art. 115.II de la Constitución Política del Estado (CPE), el debido proceso constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial, administrativo o corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia con base en la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119.I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene dos perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, y motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas.

Con la finalidad de precautelar el derecho a la defensa, el art. 180 de la CPE garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales, ello supone el ejercicio pleno del derecho a la doble instancia en todo proceso o procedimiento, ya sea judicial o administrativo.

Al respecto, la jurisprudencia constitucional, en la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 700/2014 de 10 de abril, que reitera el contenido de la Sentencia Constitucional (SC) 1145/2010-R de 27 de agosto, ha indicado que el debido proceso consiste en: "…el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar (…) comprende el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos (SSCC 0418/2000-R, 1276/2001-R y 0119/2003-R, entre otras)".

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, ha manifestado: "En opinión de esta Corte, para que exista «debido proceso legal» es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal".

Sobre la nulidad de obrados, indefensión y lesión al interés público

De conformidad con los arts. 105 y 106 del Código Procesal Civil (CPC), ningún acto o trámite será declarado nulo si la nulidad no estuviere expresamente determinada por la ley, además, el acto es inválido cuando carece de requisitos formales indispensables para la obtención de su fin y que será válido cuando a pesar de su irregularidad, con él se cumpla el objeto procesal al que estaba destinado, salvo en caso de existir indefensión; de ello se infiere que la nulidad de oficio se encuentra vinculada a las infracciones que interesan al orden público en resguardo del derecho al debido proceso en todos sus elementos configurativos, tal como el derecho a la defensa.

Al respecto, el art. 16.I de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), ha establecido que las autoridades judiciales deberán proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuando existiera irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole el derecho a la defensa conforme a ley; además, el art. 17.III de la citada LOJ, prevé que la nulidad sólo procede ante irregularidades procesales reclamadas oportunamente en la tramitación de los procesos.

El Tribunal Supremo de Justicia, se pronunció al respecto en el Auto Supremo 604/2017 de 17 de junio (Sala Civil), que establece: "…en atención a los principios constitucionales que rigen la administración de justicia, así como los principios específicos propios de las nulidades procesales, ha modulado la jurisprudencia trazada por la Ex Corte Suprema de Justicia, superando aquella vieja concepción que vislumbraba a la nulidad procesal como el mero alejamiento de las formalidades o el acaecimiento de un vicio procesal en resguardo simplemente de las formas previstas por la ley procesal; lo que en definitiva debe analizarse, es si realmente se transgredieron las garantías del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio recayendo en una injusticia, cuya situación no pueda ser remediada de algún otro modo, solo en caso de ocurrir esta situación se halla justificada decretar la nulidad procesal a fin de que las partes en conflicto hagan valer sus derechos dentro del marco del debido proceso y en un plano de igualdad de condiciones ante un juez natural y competente, siempre y cuando el estado de indefensión no haya sido provocado o atribuible a la propia parte litigante que reclama la nulidad; esta posición de ningún modo implica desconocer los principios rectores que rigen las nulidades procesales, tales como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación entre otros, más por el contrario deben ser acatados y cumplidos; dentro de esa corriente se configura precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y los arts. 105 y 106 de la Ley Nº 439 Código Procesal Civil; en ese sentido se tiene emitidas varias resoluciones por esta misma Sala Civil del Máximo Tribunal Supremo de Justicia, entre los cuales se citan a los A.S. Nº 223/2013 de 6 de mayo; 336/2013 de 5 de julio; 78/2014 de 17 de marzo; 514/2014 de 8 de septiembre, entre otros".

Por su parte, la jurisprudencia constitucional, en la SCP 1388/2013 de 16 de agosto, ha expresado que: "...las nulidades procesales se encuentran reservadas únicamente a casos extraordinarios expresamente establecidos en la ley, generalmente relacionados a una indefensión absoluta provocada a las partes procesales o a terceros con interés legítimo y que generen una situación injusta de cosas respecto a la cual los jueces no pueden quedar indiferentes"; y, en cuanto a la oportunidad del reclamo de existencia de nulidad de obrados, la misma SCP 1388/2013, ha señalado que: "…Las nulidades deben reclamarse oportunamente, pues resulta reprochable a la parte procesal que conociendo la existencia de una causal de nulidad permita el avance del proceso, para pedir dicha declaración, esto porque esa conducta no condice con el principio de lealtad procesal"; de ello se infiere que, la nulidad no puede originarse en la negligencia de la parte procesal que solicita la misma, lo que concuerda con el principio general del derecho que establece que "nadie puede alegar su propia torpeza".

En ese contexto, la nulidad se define como: "la sanción instituida en la ley, consistente en la ineficacia de los actos realizados con violación o apartamiento de las formas (ad solemnitatem) o requisitos (ad sustanciam) señalados para la validez de los mismos" (Couture, Eduardo J., Vocabulario Jurídico, pág. 423.); por lo que tiene la característica intrínseca de no ser convalidada por la confirmación, ni subsanada por el

transcurso del tiempo; y, la indefensión conforme expresa Manuel Ossorio en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales: “Es la situación en que se encuentra quien no ha sido defendido o no se ha defendido, sin culpa por su parte, en un juicio que lo afecta. Esa indefensión vulnera el principio de inviolabilidad de la defensa, que suele representa una garantía constitucional”. Además: “frente a la necesidad de obtener actos procesales válidos y no nulos, se halla la necesidad de obtener actos procesales firmes, sobre los cuales pueda consolidarse el derecho” (Couture, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, pág. 391).

Con base en dicha normativa, jurisprudencia y doctrina, resulta inviable la nulidad por la nulidad misma, y exige a las autoridades que tienen a su cargo la solución de una problemática, realizar un análisis acorde a los principios rectores del proceso; en consecuencia, en caso de no verificar la existencia de una situación de orden público o indefensión, la nulidad de las actuaciones procesales no tendrá sustento legal; de ello se infiere que las autoridades judiciales y administrativas, al momento de conocer y resolver las controversias sometidas a su jurisdicción, tienen plena facultad-deber para velar porque el proceso se desarrolle sin vicios de nulidad que perjudiquen el normal desarrollo del mismo y/o porque no se incurra en vulneración de derechos fundamentales o garantías constitucionales que impliquen o generen nulidad y en su caso, inclusive de oficio, podrán o deberán sanear el proceso y corregir el procedimiento vulneratorio de derechos fundamentales o garantías constitucionales; en consecuencia, las autoridades judiciales y administrativas tienen atribución plena para anular obrados por indefensión o situaciones de orden público.

Sobre la validez de las citaciones y notificaciones

El art. 120.I del Código de procedimiento Civil (CPC-1975), establece que la citación con la demanda y reconvención se hará a la parte en persona, entregándole copia de la demanda y providencia, haciendo constar en la entrega en la diligencia respectiva, además de indicar el lugar, fecha y hora, con la firma del citado y el servidor de apoyo judicial; por su parte, el art. 121 del mismo CPC-1975, determina que si el que debe ser citado no es encontrado en su domicilio o en el que para tal efecto hubiere indicado el demandante, el oficial de diligencias dejará aviso escrito a cualquiera de los familiares o dependientes mayores de catorce años, y en su defecto a un vecino, con la advertencia de que éste será buscado nuevamente el día hábil siguiente a hora determinada; si no pudiere ser hallado esta segunda vez, se representará en forma escrita haciendo constar las circunstancias anotadas y el juez de la causa ordenará que la citación se practique por cédula, con intervención de la policía judicial o en su caso de un testigo que será debidamente identificado y firmará también en la diligencia. La cédula será entregada a cualquiera de las personas mencionadas en el parágrafo I o fijada en la puerta del domicilio; y, si la citación por cédula se hubiere hecho en el domicilio indicado por el demandante y tal domicilio resultare ser falso, la diligencia será nula.

En cuanto a la citación mediante edicto, el art. 124.I, III y IV del citado Código, establece la misma en caso de que el demandante ignorare el domicilio del demandando, se hará mediante edicto, bajo apercibimiento de nombrársele defensor de oficio con quien se seguirá el proceso y se dispondrá la citación por edicto sólo después que el demandante hubiere prestado juramento de desconocimiento de domicilio; si transcurridos 30 días desde la primera publicación del edicto, el citado no compareciere, se nombrará defensor que lo represente en el proceso y este deberá tratar de hacer legar a conocimiento del interesado la

existencia de la demanda; y el art. 125 del mismo texto legal, prevé que para la publicación del edicto, el mismo se fijará por el término de 30 días en el tablero especial de la casa de justicia y se publicará durante el mismo término en el diario autorizado, por tres veces, con intervalos no menores a cinco días; y, la publicación de los edictos se acreditarán agregando al proceso los números del diario correspondiente a la primera y tercera vez, o el certificado de la emisora de radio con el texto del edicto.

El art. 128 del CPC-1975, en cuanto a la nulidad de la citación, prevé que será nula toda renuncia a la citación, con la demanda o la reconvención y también aquella que no se ajuste a los preceptos establecidos al efecto.

Respecto a las notificaciones, el art. 133 del mismo texto normativo, determina que después de las citaciones con la demanda y la reconvención, toda actuación judicial deberá ser inmediatamente notificada en la Secretaría del Juzgado. Para tal fin cualesquiera interesados que actúen en el proceso concurrirán a la Secretaría cuando menos los días martes y viernes para notificarse con las actuaciones que se hubieren producido; si estos días fueren feriados asistirán al día hábil siguiente; además, conforme el art. 134, cuando la parte a quien debe notificarse concurriere al juzgado, será notificado por el Secretario o cualquiera de los otros funcionarios, quienes le facilitarán la actuación respectiva para su lectura, y le entregarán copia que corresponda. Acto seguido se sentará diligencia de la notificación, que suscribirán el funcionario y el interesado si este no pudiere o se negare, se dejará constancia; y, el art. 135 del citado CPC-1975 determina que, si transcurrido el día martes o viernes subsiguientes al día de la providencia o actuación que debe notificarse la parte no se presenta en el juzgado, se tendrá por efectuada la notificación y se sentará la diligencia respectiva. Los términos comenzarán a correr el día hábil siguiente; y, que no se considerará cumplida la notificación si el expediente o la actuación no se encontrare en Secretaría y se hiciere constar esta circunstancia en el Libro de registro respectivo, quedando en tal caso postergada la notificación para el martes o viernes subsiguiente.

Por su parte, la jurisprudencia constitucional, entre otras, en la SC 1193/2010-R de 6 de septiembre, establece: “Conforme el Código de Procedimiento Civil y la doctrina, la notificación debe cumplir con ciertas formalidades para su validez; empero, el fin de ella en el cumplimiento de su objetivo de hacer conocer a las partes lo resuelto, en determinadas circunstancias puede obviar la formalidad, así lo estableció la jurisprudencia de este Tribunal, precisando que, aun cuando la diligencia fuera defectuosa, pero hubiere cumplido con la finalidad de poner en conocimiento del destinatario la determinación judicial o administrativa, se tendrá por válida, de modo que no se infrinja el principio de contradicción y, principalmente, el debido proceso en su elemento defensa”. También resulta necesario considerar la jurisprudencia contenida en la SC 0295/2010-R de 7 de junio, que ratifica el contenido de la SC 1376/2004-R de 25 de agosto, determinando que: “…la sola falta de formalidad en una notificación no implica vulneración al citado derecho, sino que debe demostrarse que con ello se impidió que el interesado hubiera tomado conocimiento material del proceso en su contra, pues si la notificación aún defectuosa cumplió su objetivo no existe vulneración al derecho a la defensa…”.

Además, la SC 1568/2010-R de 11 de octubre, ratifica que: “…una citación o notificación es válida cuando se ha cumplido la finalidad de que la parte afectada tenga conocimiento de la determinación pronunciada dentro del proceso judicial que se sigue en su contra' (SC 933/2004-R, de 15 de junio) vale decir que la finalidad procesal de la citación o

notificación cual es la de poner en conocimiento del notificado o citado alguna resolución o pretensión de la parte, se tiene por cumplida aún si existieran vicios de nulidad en su diligencia; empero, a pesar de esos defectos, se cumplió con la finalidad de poner en conocimiento cierto esos actos procesales. Consiguientemente, conforme concluyó la SC 1164/2001-R, de 12 de diciembre de 2001: 'Los actos procesales son válidos en la medida en que cumplen adecuadamente la finalidad que conllevan sin lesionar derecho fundamental alguno'; por lo mismo no es posible convocar la nulidad de citación o notificación por no haberse cumplido con las formalidades legales previstas al no haberse lesionado un derecho fundamental o alguna garantía constitucional, cual sería -entre otras-el de provocar la indefensión de alguna de las partes".

Sobre la Ley Nº 2495, de Reestructuración Voluntaria, beneficios sociales y derechos laborales

La Ley Nº 2495, de Reestructuración Voluntaria de 4 de agosto de 2003 y su Reglamento contenido en el DS N° 27384 de 20 de febrero de 2004, establecen el marco normativo sobre el cual deben regirse las autoridades administrativas de la entoces Superintendencia de Empresas, cuando una empresa se somete al proceso de reestructuración. El art. 1 de dicha Ley prevé que la misma "establece el marco jurídico alternativo al dispuesto en el Código de Comercio, para que deudores y sus acreedores acuerden la reestructuración o liquidación voluntaria de empresas no sujetas a regulación por las Superintendencias de Bancos y Entidades Financieras y de Pensiones, Valores y Seguros, sean estas personas naturales o jurídicas, a través de la suscripción y ejecución de un acuerdo de transacción. A efectos de la presente Ley, se entiende por acuerdo de transacción, el convenio en virtud del cual, el deudor y sus acreedores dirimen derechos de contenido patrimonial mediante concesiones recíprocas y reconocimientos mutuos conforme al procedimiento y a las mayorías establecidas en esta Ley"; y, el art. 2 de misma Ley, determina las materias sobre las cuales el deudor y sus acreedores están facultados a convenir, que son: "1. Reestructuración de activos, pasivos y negocios del deudor. 2. Reprogramación de deudas, esperas, quitas, condonaciones, conversión total o parcial de créditos en obligaciones subordinadas y capitalización de acreencias. 3. Régimen de intereses. 4. Régimen de administración. 5. Ventas totales o parciales y daciones en pago, fusiones, escisiones y transformaciones del negocio. 6. Contratación de nuevos créditos destinados a inversiones o a capital de trabajo. Estos créditos tendrán privilegio respecto a cualquier otro acreedor y no se considerarán como parte de la deuda sujeta a reestructuración. 7. Modificaciones a las condiciones de una emisión de valores o canje de valores. 8. Otras que se consideren necesarias".

Ahora bien, respecto a la suspensión de los procesos judiciales y administrativos, el art. 6 de la Ley Nº 2495, establece que "…una vez admitida la solicitud de apertura del procedimiento para la suscripción de un acuerdo de transacción e inscrita ésta en el Registro de Comercio de la Superintendencia de Empresas, se suspenden por un período de noventa días calendario, con excepción de los procesos de naturaleza penal; todos los procesos judiciales, administrativos y arbitrales de contenido patrimonial iniciados en contra del deudor y de éste en contra de sus acreedores, sin que ello implique moratoria. Durante este periodo, bajo sanción de nulidad, no podrán iniciarse acciones legales de contenido patrimonial (…). Por decisión de la Junta de Acreedores, el plazo de noventa días calendario podrá ser ampliado por un máximo de noventa días calendario adicionales"; al respecto, resulta necesario considerar también el contenido del art. 30 de la citada Ley, que modifica el art.

1514 del Código de Comercio (CCom), quedando el siguiente texto: "La admisión del procedimiento de concurso preventivo produce la suspensión del trámite de los juicios de contenido patrimonial contra el deudor, salvo las ejecuciones que tengan por causa obligaciones familiares o laborales, quedando interrumpida la prescripción de los créditos, cuyos juicios deberán radicarse en el juzgado que conoce del procedimiento".

En cuanto a la "Homologación del Acuerdo de Transacción", conforme determina el art. 35.II del DS N° 27384: "Dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la recepción del Acuerdo de Transacción, el Superintendente homologará dicho Acuerdo y dispondrá su inscripción en el Registro de Comercio a su cargo"; estableciendo de esta forma la competencia de la autoridad y el plazo fijo para la homologación e inscripción respectivas.

En cuanto a los beneficios sociales y derechos laborales, el art. 48.IV de la CPE, prevé que los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Conforme a la problemática contenida en el recurso de casación, radica en determinar si el Auto de Vista Nº 216/17 de 11 de septiembre de 2017, cursante de fs. 425 a 427 vta., al momento de confirmar la Sentencia N° 49/2010 de 26 de mayo, que ordena el pago de beneficios sociales a los demandantes, omitió las causales de nulidad de obrados, vinculadas a la indefensión por falta de notificación a SONATEX S.A. con el término probatorio, a la existencia de un Acuerdo Transaccional entre SONATEX S.A y la Junta de Acreedores, homologado conforme a la Ley N° 2495 de Reestructuración Voluntaria que debía suspender éste proceso y a la falta de personería de uno de los demandantes; de modo que, corresponde verificar si existen causales de nulidad de obrados en el presente proceso.

Sobre la nulidad de obrados

Con carácter previo, se deja establecido que la primera instancia del presente proceso se tramitó en vigencia del CPC-1975, ahora abrogado por el Código Procesal Civil (CPC), por lo que la verificación de la eficacia de las diligencias de citación con la demanda y notificación con el Auto de apertura del término probatorio, se realiza con base en dicha norma procesal, desarrollada precedentemente.

Con la finalidad de verificar el cumplimiento de los requisitos de validez de las diligencias de comunicación en el presente proceso, resulta necesario efectuar el siguiente detalle de antecedentes:

1. La demanda de 27 de marzo de 2007, contiene 3 domicilios del demandado Ricardo Arturo Malky Hernández en su condición de Gerente Propietario de SONATEX S.A., laboral ubicado en la Av. Chacaltaya Nº 2011, de la zona Achachicala, particular en la Av. Germán Busch Nº 860, Plaza Villarroel de la Zona Miraflores y procesal en Calle Loayza esq. Mercado, Edif. Alborta, Piso 5, Of. 505 de la zona Central, de la ciudad de La Paz (fs. 23).

2. El 10 de abril de 2007, una vez admitida la demanda (fs. 25), la Oficial de Diligencias Informa que se constituyó en la Av. Germán Bush Nº 680 para la citación al demandado en su domicilio particular y constató que ya no tiene su domicilio en el mencionado lugar (fs. 26), situación ante la cual, los demandantes solicitaron se oficie a la Dirección de Identificación Personal a efectos de recabar la información del domicilio del

demandado (fs. 28 y vta.), petición debidamente aceptada; el 3 de abril de 2007, se entrega el Cite Of. Nº 21/2007 para su diligenciamiento (fs. 29 vta.); y, la fotocopia del referido Oficio cursa de fs. 30 a 33, empero no consta en antecedentes la recepción respectiva de la Dirección de Identificación Personal.

3. El 22 de mayo de 2007, los demandantes argumentan que desconocen el domicilio del demandado y peticionan citación por edicto (fs. 53 a 54), misma que es autorizada mediante decreto de fs. 54 vta.; el 25 de mayo de ese mismo año se suscribe el Acta de Juramento de Desconocimiento de Domicilio (fs. 57) y el 8 de junio de 2007, consta la entrega del formato de edicto para su publicación (fs. 68 vta.). No constan en el proceso las publicaciones respectivas.

4. El 6 de marzo de 2008, los demandantes solicitan se oficie al Juzgado de Partido en lo Civil Décimo Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a efectos de poner a conocimiento el proceso laboral, dentro del proceso Ejecutivo seguido por el Banco Mercantil S.A. contra SONATEX S.A, al haber formulado en el mismo, tercería de derecho preferente (fs. 75 y vta.), solicitud que es aceptada mediante decreto de fs. 76; la diligencia de notificación al demandado Ricardo Arturo Malky Hernández, con dicha petición y su decreto, se practicó el 13 de marzo de 2018, mediante cédula en Secretaría del Juzgado (fs. 77).

5. El 11 de abril de 2008, los demandantes peticionan la apertura del término de prueba (fs. 80) y la Jueza de la causa, emite el Auto de 12 abril de 2008 sujetando la causa a prueba durante 10 días comunes a las partes (fs. 81); no obstante, esta decisión judicial fue dejada sin efecto, al advertirse que aún no se había practicado la diligencia de citación mediante edictos (fs. 82).

6. El 16 de junio de 2008, los demandantes, argumentan imposibilidad económica para realizar las publicaciones de edictos; situación ante la cual reiteran los 3 domicilios señalados en la demanda, a efectos de citación al representante legal de la empresa (fs. 86 y vta.); mediante decreto de 17 de junio de 2008, la Juez de la causa, ordena la citación nuevamente en Av. Germán Busch (fs. 87)

7. Previo aviso judicial de 31 de julio de 2008, el 1 de agosto de 2008 el Oficial de Diligencias representa que el demandado no pudo ser encontrado en ese domicilio (fs. 88 y 89); y, ante la solicitud de los demandantes, la Jueza ordena la citación mediante cédula de conformidad a los arts. 76 del Código Procesal del Trabajo (CPT) y 121 del CPC-1975 y se practica la diligencia de citación con la demanda mediante cédula, el 3 de septiembre de 2008 (fs. 101 y 102).

Al respecto, resulta necesario aclarar que ésta nueva representación difiere de la primera, por cuanto en ésta se constata que el domicilio corresponde al demandado, empero que no fue encontrado de manera personal; mientras que, en la diligencia anterior, se informa que éste domicilio ya no le correspondía al demandado.

8. El 8 de septiembre de 2008, dentro del plazo para contestar la demanda, la empresa se apersona y solicita saneamiento procesal, plantea incidente de nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo por indefensión al no haberse practicado la diligencia de citación en la forma debida, vale decir, en SONATEX S.A. en la Av. Chacaltaya Nº 2011 o en su domicilio particular que siguen siendo los mismos y no jurar en falso el desconocimiento del domicilio, sin practicar la publicación de edictos; además, en el Otrosí 1, alternativamente formula excepción de imprecisión y contradicción al no explicar cómo se produjo la ruptura del

vínculo laboral, porque no existió despido alguno; en el Otrosí 2, contesta negativamente la demanda adjuntando documentación en fotocopia simple y protestando presentar la misma en original en la etapa probatoria; y, en el Otrosí 4, señala domicilio procesal en Calle Colón esq. Potosí Nº 427, Piso 2, Of. 2 (fs. 127 a 130).

9. Corrido el traslado respectivo (fs. 131), la Jueza pronuncia la Resolución Nº 59/2008 de 29 de septiembre, que declara improbada las excepciones de imprecisión y contradicción de la demanda y rechaza el incidente de nulidad de obrados (fs. 136 a 141); formulado el recurso de apelación por SONATEX S.A. (fs. 151 a 152) y concedido el mismo el mismo en el efecto devolutivo (fs. 156), la Sala Social y Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emite el Auto de Vista Nº 53/09 de 20 de mayo de 2009, confirmando la Resolución Nº 59/2008 (fs. 297 vta.), el demandado inclusive solicitó explicación y complementación (fs. 298 y vta.) y se complementó el Auto de Vista mediante Auto de 19 de agosto de 2009, cursante a fs. 304; y, el 28 de enero de 2010, devuelta la causa a su Juzgado de origen, se decreta cúmplase con noticia de partes y la notificación a SONATEX S.A. con ese decreto, refiere que se practica el 11 de febrero de 2010 mediante cédula en el domicilio procesal ubicado en la Calle Colón esq. Potosí Nº 427, Of. 2, empero no consta firma de la persona que recibe la cédula y las copias de ley, o del demandado, ni del testigo de actuación (fs. 310 a 311).

9. Ante la solicitud de 20 de febrero de 2010, presentada por los demandantes, el lunes 22 de febrero de ese mismo año se emite el Auto de Apertura de término probatorio de 10 días comunes a las partes y la notificación a SONATEX S.A. se practica a ambas partes el lunes 26 de abril de 2010, cuando ya habían transcurrido 2 meses y días, mediante cedula en sus domicilios procesales con testigo de actuación (fs. 312 a 314).

10. Producida la prueba documental y testifical de cargo (fs. 315 a 328); el señalamiento de audiencia pública de declaración testifical de cargo y de confesión provocada de fs. 321 y Acta de audiencia de confesión provocada en la que se dan por averiguados los puntos del interrogatorio de fs. 323, fueron notificados el 3 de marzo de 2010 a ambas partes mediante cedula en su domicilio procesal, empero no consta firma de testigo de actuación, ni del demandado o de la persona que recibe las copias de ley (fs. 322 y 328); el 20 de mayo de 2010 el expediente ingresa a despacho para sentencia (fs. 329 y vta.) y la Jueza pronuncia la Sentencia Nº 49/2010 de 26 de mayo (fs. 331 a 339).

11. El 10 de agosto de 2010, una vez transcurrida la vacación judicial (del 24 de junio al 17 de julio de 2010), el demandado denuncia que se enteró que el proceso se encuentra en despacho para sentencia, cuando no fue notificado con el término de prueba y que la última notificación que recibió fue el 27 de agosto de 2009, con la complementación del Auto de Vista que rechazó las excepciones y el incidente de nulidad de citación con la demanda, por lo que peticiona que se ponga a la vista el expediente y se emita Informe detallado; la Jueza solicita Informe al Oficial de Diligencias (fs. 340 a 341) y la Sentencia se notifica al demandado el 23 de agosto de 2010, mediante cedula en la Calle Colón esq. Potosí Nº 427, Of. 2, esta vez con la firma del testigo de actuación, sello y firma del abogado de SONATEX S.A., que recibe la copia de Ley (fs. 342).

12. El 27 de agosto de 2010, el demandado presenta incidente nulidad por la falta de notificación legal con la apertura del término probatorio (343 a 345 vta.), empero, el 28 de agosto se decretó “estese a lo previsto por el art. 196 del CPC”, sobre la conclusión de la competencia del Juez (fs. 346).

13.- Con la finalidad de no quedar en indefensión, conforme sostiene en el escrito, el demandado interpone recurso de apelación contra la Sentencia (fs. 349 a 350) y los demandantes también formulan apelación (fs. 356 a 357 vta.); en segunda instancia, se pronuncia el Auto de Vista Nº 302/10 de 21 de diciembre de 2010, confirmando la Sentencia impugnada por ambas partes (fs. 379 y vta.), resolución que en casación es anulada por falta de motivación y fundamentación mediante Auto Supremo Nº 694 de 28 de septiembre de 2015, ordenando se pronuncie una nueva (fs. 417 a 420); en cumplimiento a dicho fallo, se pronunció el Auto de Vista Nº 216/17 de 11 de septiembre de 2017, que confirma la Sentencia impugnada y que ahora es objeto de casación (fs. 425 a 427 vta.).

Sobre la nulidad de obrados por indefensión, ante la falta de notificación con el Auto de apertura de término probatorio

Con carácter previo, en cuanto a la citación con la demanda, se deja claramente establecido que, pese a que se practicó mediante cédula previo aviso judicial, conforme se detalla precedentemente, la misma fue contestada por SONATEX S.A., dentro del plazo previsto al efecto, habiendo formulado inclusive las excepciones de imprecisión y contradicción, además del incidente de nulidad por falta de citación legal con la demanda; también consta a fs. 59, la nota DESP. Nº 0411 – SEMP Nº 0451/2007 DGRE de 5 de junio de 2007, expedida por la entonces Superintendencia de Empresas, dirigida al Juez Sexto de Trabajo y Seguridad Social de La Paz, informando la admisión de la solicitud de SONATEX S.A. de apertura de procedimiento para la suscripción de un Acuerdo de Transacción en el marco de la Ley Nº 2495 de 4 de agosto de 2003, a efectos de suspensión del proceso y dicha nota refiere a una declaración jurada presentada por el representante legal de SONATEX S.A., Ricardo Malky Hernández, que da cuenta que en dicho Juzgado, “radica el proceso Allen Barrón c/SONATEX” (sic); en consecuencia, el demandado tenía conocimiento de la existencia y tramitación del presente proceso laboral en su contra.

Ahora bien, ya sobre el argumento de nulidad por falta de notificación con el Auto de apertura de término probatorio, el demandado SONATEX S.A., ahora recurrente, formuló apelación contra la Resolución Nº 59/2008 de 29 de septiembre, que declaró improbadas las excepciones y rechazó el incidente de nulidad por falta de citación; una vez resuelta la apelación mediante Auto de Vista que confirma dicha decisión, inclusive solicitó explicación y complementación (19 de junio de 2009, fs. 298 y vta., reiterada el 18 de agosto de 2009, fs. 303), misma que es resuelta mediante Auto de 19 de agosto de ese mismo año; en consecuencia, entre el 18 de agosto de 2009 y el 28 de enero de 2010, fecha en la que previa recepción del testimonio de apelación, la Jueza de la causa decreta “cúmplase y a la oficina con noticia de partes” (fs. 310 vta.), el demandado, quien ya había contestado la demanda, ejercido su derecho a la defensa y señalado un domicilio procesal, no acudió ante las Secretarías, tanto del Tribunal de apelación, como del Juzgado de origen, como era su obligación conforme el art. 133 del CPC-1975 y así evitar perjuicio o indefensión en causa propia. Posteriormente, y como correspondía, la Juzgadora continuó la tramitación del proceso y emitió el Auto de apertura del término probatorio de 22 de febrero de 2010 (fs. 313), practicando la diligencia de notificación de fs. 314, el 26 de abril de ese año, e ingresó a despacho para Sentencia el 20 de mayo de 2010 (fs. 329 vta.).

De ello se infiere que el demandado incurrió en perjuicio en causa propia al no ejercer su facultad y obligación de apersonarse a Secretaría del Juzgado desde el 28 de enero de 2009 hasta el 20 de mayo de 2010 y más aún, hasta el 10 de agosto de 2010 (transcurrida la

vacación judicial) y así notificarse personalmente con las actuaciones procesales durante todo ese tiempo; el proceso no podía estar paralizado y se tramitó con normalidad, asentando las diligencias de notificación respectivas por cada actuación; en consecuencia, el argumento casacional expuesto en sentido que existió indefensión al no haberse notificado con el Auto de Apertura de término probatorio, no es evidente.

Sobre el Acuerdo Transaccional previsto por la Ley Nº 2495 de 4 de agosto de 2003

SONATEX S.A., se sometió a las previsiones contenidas en la Ley N° 2495, de Restructuración Voluntaria; el 8 de noviembre de 2007, suscribió con la Junta de Acreedores, el Acuerdo de Transacción, conforme establece el Reglamento contenido en el DS N° 27384, por lo que el representante de SONATEX S.A., el 26 de noviembre de 2007, solicitó la homologación del mismo; empero, aunque las autoridades administrativas de ese entonces, observaron la tramitación, las mismas fueron subsanadas por SONATEX S.A. el 21 y 31 de diciembre de 2007, y pese a reiterar su solicitud de homologación, recién con la interposición de una acción de amparo constitucional el 18 de febrero de 2008, resuelta mediante SC 1639/2010-R de 15 de octubre, la empresa ahora demandada logró el restablecimiento de sus derechos y el consiguiente Registro de la Homologación.

Sin embargo, conforme se tiene desglosado precedentemente, la Ley Nº 2495 establece el marco jurídico alternativo al dispuesto en el Código de Comercio, para que deudores y sus acreedores acuerden la reestructuración o liquidación voluntaria de empresas, es decir, está vinculada únicamente a las actividades económicas de la empresa, no así a las obligaciones laborales frente a sus trabajadores, por ello el Acuerdo Transaccional es suscrito entre la empresa y la Junta de Acreedores, Junta de la cual no forman parte los trabajadores; y, los montos y formas a pagar por la empresa los beneficios sociales y derechos adquiridos de sus trabajadores, tampoco están contemplados como materia de convenio en dicho Acuerdo, conforme a la normativa desarrollada precedentemente; materia laboral que inclusive goza de preferencia frente a cualquier otra acreencia conforme el art. 48 de la CPE y no podría estar supeditada a un Acuerdo Transaccional vinculado a las actividades económicas y comerciales de la empresa y a su liquidación como tal; en consecuencia, el argumento del demandado no es evidente.

Sobre la nulidad de obrados por falta de personería del demandante

Con relación a la causal de nulidad invocada por SONATEX S.A., sobre la falta de personería del representante legal de uno de los demandantes, los reclamos vinculados a la nulidad de obrados, deben ser formulados oportunamente, es decir, en cuanto se asume conocimiento del acto procesal que se considera vicia de nulidad lo obrado dentro del proceso, situación que en el presente caso no aconteció, ni en el escrito de contestación a la demanda ni en forma posterior; éste argumento, se formula recién a momento de interponer el recurso de casación en la forma que nos ocupa, por lo que no existe pronunciamiento al respecto por parte del Juzgador de la causa y conforme se tiene desarrollado precedentemente, no constituye una situación que provoque perjuicio, daño irremediable y mucho menos indefensión a la empresa demandada, por lo que, al no existir nulidad por la nulidad misma, el argumento casacional no es viable.

Por todo lo expuesto, se concluye que el Tribunal Ad quem no incurrió en vulneración alguna y no son evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación en la forma, por lo que corresponde aplicar el art. 220.II del Código de Procesal Civil, en cumplimiento del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, INFUNDADO el recurso de casación en la forma formulado por la Sociedad Nacional Textiles SONATEX S.A, con costos y costas; el honorario profesional se regula en la suma de Bs1.000**.**

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 16 de mayo de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

245

Yerko Arza Chaurara c/ Ángel Freddy Maymura Reyna
Social (Beneficios Sociales).
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo interpuesto por Ángel Freddy Maymura Reyna cursante a fs. 486 a 493 vta. de obrados, en contra del Auto de Vista Nº 05/2018 de 16 de febrero, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia del Beni; el Auto de 09 de abril de 2018 cursante a fs. 511 a 511 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por el pago de beneficios sociales seguido por Yerko Arza Chaurara, contra Ángel Freddy Maymura Reyna; la Juez Publico Mixto de la Niñez y Adolescencia, Partido de Trabajo y Seguridad Social y de Sentencia Penal Nº 1 de la ciudad de Guyaramerín, emitió la Sentencia Nº 05/2017 de 30 de marzo, cursante de fs. 441 a 445, declarando probada en parte la demanda, determinando que el demandado Ángel Freddy Maymura Reyna, cancele a favor del demandante conforme al siguiente detalle: Indemnización, desahucio, aguinaldos, vacaciones, bono de antigüedad, subsidio de frontera y multa del 30 %, la suma total de Bs123.543.-, (Ciento veintitrés mil quinientos cuarenta y tres 00/100 Bolivianos).

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 451 a 458, por Ángel Freddy Maymura Reyna, Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia del Beni; resuelve el mismo mediante Auto de Vista Nº 05/2018 de 16 de febrero, cursante a fs. 478 a 483 vta., que confirma la sentencia apelada Nº 05/2017 de 30 de marzo.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandante Ángel Freddy Maymura Reyna, interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, con la contestación de la parte demandante, el Tribunal de alzada emite el Auto de 16 de marzo de 2018, concediendo el recurso de casación interpuesto.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Interpuesto el recurso de casación en la forma y en el fondo, se tienen los siguientes argumentos:

En El fondo:

1.- El recurrente en el fondo, acusa la violación del art. 167 del Código Procesal del Trabajo, error de hecho y derecho en la apreciación de las literales de fs. 10, 11, 33, 34 y 56 vta., y violación del principio de verdad material y de primacía de la realidad previstos en el art. 180.I de la CPE; al afectó argumenta que el Tribunal de alzada hubiera tergiversado los antecedentes procesales al afirmar en la resolución impugnada, que su persona no hubiera negado la relación laboral demandada, cuando en su contestación, como en el acta de confesión provocada, se tiene que su persona ha negado la existencia relación laboral; por lo cual lo que se asevera en el Auto de Vista, resulta no ser cierto.

A su vez afirma, que además de negar la relación laboral demandada en su contra, identificó a la persona con la cual el demandante tenía una verdadera relación laboral, que fue con la Sra. Darci Dorado Guacama, aspecto que fue reconocido por el demandante en su confesión provocada, en donde aceptó que inicio su relación laboral como chofer con la persona nombrada; por tal motivo acusa la violación del art. 167 del CPT, que señala que el hecho admitido en confesión no requiere más prueba, fundamentando dicho reclamo en el Auto Supremo Nº 405/2014 de la Sala Social I del TJS, citado como jurisprudencia.

Por otro lado, afirma que negó el valor legal del certificado de trabajo adjuntado como prueba, porque el mismo no demuestra la verdad material del mismo, sino la verdad formal, ya que dicho documento fue expedido a pedido del demandado, con la finalidad de colaborarle para que el mismo pueda acceder a un crédito bancario, aspecto que fue aclarado por su persona bajo el principio de verdad material y primacía de la realidad, por lo cual también se violaron dichos principios procesales.

2.- Nuevamente el recurrente acusa error de hecho y derecho en la apreciación de los antecedentes del proceso y las pruebas cursantes a fs. 10, 11 y 56 de obrados; ya que precisa que su persona negó del monto de salario que percibía el actor, pues siempre negó tener relación laboral con el actor, aspecto consignado tanto en su contestación como en la confesión provocada prestada en el proceso, por lo cual el Tribunal de alzada no puede aseverar que no negó dicho extremo.

3.- Acusa la violación del art. 149 del CPT, la indebida aplicación e interpretación errónea del art. 137 de la misma Ley Adjetiva Laboral y por tercera vez acusa error de hecho y derecho en la apreciación de la literal de contestación de fs. 10, 11 y confesión provocada de fs. 56 de obrados; en esa línea arguye que conforme señala el art. 149 del CPT, con la

contestación negativa a la demanda se constituye la relación jurídico procesal, para lo cual se fijan en forma precisa los puntos de hecho a probar, de lo que se concluye que si los puntos de hecho a probar no fueron objetados ni apelados, nadie puede incluir, que se aporten pruebas o resuelven los puntos no establecidos en la relación jurídico procesal, pues es una relación inmodificable en el proceso, por lo cual no es aceptable el criterio expedido en alzada, que establece que porque se demandaron esos puntos, la juez debe resolverlos y pronunciarse al respecto, ya que lo que no se incluyó a probar no se puede resolverse; en tal sentido si el Auto de Vista reconoce que no se establecieron esos puntos a probar, no se puede resolver sobre esos puntos no establecidos, por ello se violó el art. 149 del CPT.

A su vez precisa que el Tribunal de alzada, señala que dichos puntos se consideraron conforme establece el art. 137 del CPT; sin embargo, este precepto no tiene ninguna correspondencia con la relación jurídica procesal y los puntos de hecho a probar.

Agrega que nuevamente se incurre en error de hecho y derecho en la apreciación de la literal de contestación y confesión provocada, recalcando que su persona en todo momento negó que le correspondían beneficios sociales a favor del actor, negando que existía la relación laboral demandada, incurriendo en error nuevamente el Tribunal de alzada, al aseverar que su persona no negó ni rechazo los puntos que ahora son objeto de impugnación.

En la forma:

1.- El recurrente, alega la violación del derecho y garantía constitucional del debido proceso previsto en los arts. 115.II y 117.I de la CPE, en su vertiente de motivación y fundamentación de la resolución de vista; además acusa la vulneración del principio de libre apreciación de la prueba previsto en el art. 3.j) del CPT; en ese sentido sostiene que, el Tribunal de alzada al momento de señalar que no se ha desvirtuado que la desvinculación laboral se hubiera producido por despido, ha dado por bien hecho la fundamentación realizada por la Juez de instancia, señalando que se realizó una adecuada valoración y compulsa de la documentación de fs. 45 a 49 de obrados, pero el Tribunal de alzada no emite criterio propio fundamentado, por qué lo resuelto en primera instancia cumple con la debida fundamentación y motivación. Con ello a decir del recurrente, también se vulnera el principio de libre apreciación de la prueba previsto en el art. 3.j) del CPT, pues si bien el juzgador para apreciar y valorar las pruebas, puede formar libremente su convicción, pero se obliga a establecer los fundamentos de la misma, entendimiento señalado en el A.S. Nº 188/2014 del 26 de junio, pronunciado por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia.

2.- En este punto, nuevamente el recurrente acusa con los mismos fundamentos expuestos en el numeral primero del recurso de casación en la forma, la vulneración del derecho y la garantía constitucional del debido proceso previsto en los arts. 115.II y 117.I de la CPE, en su vertiente de motivación y fundamentación de la resolución de vista, además acusa la vulneración del principio de libre apreciación de la prueba previsto en el art. 3.j) del CPT; precisando que el Tribunal de alzada, indica que la juez de instancia ha valorado correctamente la prueba, sin exponer otro fundamento del por qué asumieron dicho criterio.

Para finalizar el recurrente cita la siguiente jurisprudencia: Auto Supremo Nº 260 de 2 de junio de 2014 de la Sala Civil Liquidadora, Auto Supremo Nº 188/2014 de 26 de junio y Auto Supremo Nº 130 de 14 de junio de 2017, ambos de la Sala Social y Administrativa Primera y todos del Tribunal Supremo de Justicia.

En conclusión, el recurrente solicitó al Tribunal Supremo de Justicia que CASE el Auto de Vista y deliberando en el fondo se revoque la Sentencia Nº 05/2017 de 16 de marzo, que declara probada parcialmente la demanda; y en la forma solicito que ANULEN obrados reponiendo hasta el vicio más antiguo; es decir hasta el Auto de Vista Nº 05/2018 y sea con costas.

La parte demandada, contesta el recurso de casación interpuesto conforme cursa a fs. 500 a 500 vta.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES DEL FALLO.

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Principio de verdad material. -

El art. 180.I de la CPE, prevé que la jurisdicción ordinaria se fundamenta, entre otros, en el principio procesal de verdad material, el cual desarrollado por el art. 30.11 de la Ley N° 025, establece que el principio de verdad material obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento con las garantías procesales.

En ese contexto la SCP No. 1662/2012 de 1 de octubre, define al principio procesal de verdad material, cuando precisa "…Entre los principios de la jurisdicción ordinaria consagrados en la Constitución Política del Estado, en el art. 180.I, se encuentra el de verdad material, cuyo contenido constitucional implica la superación de la dependencia de la verdad formal o la que emerge de los procedimientos judiciales, por eso es aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derecho y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que todas las autoridades del Órgano Jurisdiccional y de otras instancias, se encuentran impelidos de dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal."

Principio de inversión de la prueba en materia laboral

La Constitución Política del Estado, establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido el art. 48 de la ley fundamental en su parágrafo I señala "Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio", en su parágrafo II establece "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

El principio de inversión de la prueba, contenido en la norma constitucional citada, establece que la carga de la prueba le corresponde al empleador. Este principio en materia laboral, es contrario a la regla general de principio de aportación de prueba, que establece "quien afirma un hecho debe probarlo"; en el proceso laboral se traslada esa responsabilidad al empleador.

Conforme al indicado principio laboral constitucional, el Art. 66 del Código Procesal del Trabajo establece que: “En todo juicio social, incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes.” A su vez el Art. 150 de la misma ley procesal laboral establece que: “En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.”

De conformidad a las normas jurídicas citadas, se concluye que en material laboral, corresponde al empleador la obligación de proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador en su demanda y que además le permita al juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, todo basado en el principio de verdad material.

La inversión de la prueba en materia laboral goza -por así decirlo- de una presunción de veracidad respecto a la demanda del trabajador, “presunción juris tantum”, que debe ser destruida por el empleador con las pruebas que éste aportara en su defensa.

La base esencial del principio recae en el hecho que es el empleador quién genera y tiene en su poder la prueba, custodia, archiva y lo tiene bajo su administración de manera discrecional, a la que el trabajador no tiene acceso.

En muchos casos no cuenta con una copia de su contrato, ni de su boleta de pago, no se le proporciona el seguro social obligatorio, no cuenta con aportes previsionales; consiguientemente, el trabajador no podría probar una relación laboral, si se le obliga a otorgar la prueba.

Por ello, este principio a fin de equilibrar la vulnerabilidad a la que está sujeto el trabajador, no le obliga a proporcionar las pruebas, sino es a través de su palabra que pre-constituye la presunción de los derechos que demanda de plantea el proceso, obligándose al empleador probar lo contrario.

Error de hecho y derecho en la valoración de la prueba.

El autor Pastor Ortiz Mattos, en su obra, el Recurso de Casación en Bolivia, expresa "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto."

En base a lo anotado, si se acusa error de hecho y de derecho, al no tratarse de un mismo y único concepto, conforme señala la doctrina, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta; ya que en el primer caso, el error debe quedar objetivamente demostrado y ser manifiesto como dispone la norma, por lo que debe ser contrastado dicho error con un documento auténtico que lo demuestre, a efectos que de manera excepcional, se proceda a una revaloración de esa prueba; y en el segundo caso, la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la ley le asigna.

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que

concurrieron todos a formar la convicción del Tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se haya dejado de considerar algunas pruebas si la Sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.

En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas; sino, es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, so pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación.

Ese error de hecho por lo tanto requiere, ser ostensible y manifiesto lo que en palabras del autor René Parra significa “sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos”.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En atención al recurso de casación en la forma y en el fondo, corresponde ingresar a deliberar sobre el mismo, con la finalidad de establecer si los reclamos efectuados en el medio recursivo, son evidentes o no; en ese sentido se tiene lo siguiente:

En primer término, es necesario dejar establecido en la presente resolución, que el recurso de casación que se resuelve ha sido interpuesto en la forma y en el fondo; sin embargo, el recurrente en un primer momento expone los fundamentos del recurso de casación en el fondo, para luego pasar a exponer sus reclamos en la forma; en esa situación, este Tribunal considera que por una cuestión didáctica, y para hacer comprensible el fallo, corresponde ingresar primero a considerar y resolver el recurso de casación en la forma; puesto que si logra establecer que los reclamos denunciados en el mismo son evidentes, el Tribunal de Casación se encuentra eximido de considerar y resolver el recurso de casación en el fondo, considerando la vocación anulatoria del recurso de casación en la forma; sin que dicha acción implique modificar los fundamentos del medio recursivo.

Con esta precisión, se pasa ingresar a considerar el recurso de casación interpuesto.

En la forma:

En el recurso de casación en la forma, se tiene que el recurrente en los dos reclamos del mismo, denuncia la violación del derecho y la garantía constitucional del debido proceso previsto en los arts. 115.II y 117.I de la CPE, en su vertiente de motivación y fundamentación de Auto de Vista; asimismo, acusa la vulneración del principio de libre apreciación de la prueba previsto en el art. 3.j) del CPT; para el efecto establece que el Tribunal de alzada, al dar por bien hecho la fundamentación realizada por la Juez de instancia, señala que se realizó una adecuada valoración y compulsa de las pruebas; sin embargo, no emiten un criterio propio fundamentado, del por qué consideran que lo resuelto en primera instancia cumple con la debida fundamentación y motivación; precisando que el primer reclamo lo hace en relación al fundamento que determina el motivo de la conclusión de la relación laboral, mientras que el segundo reclamo, ataca de manera general, a todas las conclusiones asumidas por el Tribunal de alzada; pero ambos reclamos tiene idéntico fundamentó.

De la revisión de antecedentes procesales, se observa que el Tribunal de alzada, se hubiera pronunciado en relación al motivo de la desvinculación laboral, precisando que la relación laboral concluyó como efecto de un despido, como afirma el actor en su demanda;

asumiendo la convicción el Tribunal de alzada, que dicho extremo, no fue desvirtuado por el demandante, concluyendo que la multa del 30% establecida en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, fue correctamente aplicada por la juez de instancia, quién realizó una adecuada valoración y compulsa de la documentación aparejada cursante a fs. 45 y 49; en ese mismo sentido se tiene que el Tribunal de alzada, al momento de pronunciarse sobre el agravio referente a la errónea valoración de la comunidad de la prueba, realizó una introducción doctrinaria en relación a dicho tema, para concluir que la Juez de instancia hubiera aplicado correctamente los arts. 3.j) y 158 del CPT.

En mérito a ello, se puede constatar de manera inequívoca que el Tribunal de alzada, no vulneró el derecho y la garantía del debido proceso, en su componente de la debida fundamentación y motivación, por cuanto el Tribunal de apelación resolvió de manera fundada y motivada los agravios denunciados por el apelante en el recurso de apelación interpuesto; en tal sentido, este Tribunal considera que la fundamentación o motivación de una buena resolución judicial, no se mide porque la misma sea ampulosa y este llena de consideraciones y citas legales, doctrinarias o jurisprudenciales; sino que la fundamentación y motivación de una resolución judicial, implica ir más allá de ello y es tener una resolución judicial clara, concreta y congruente con las pretensiones fijadas por las partes, es así que una buena motivación puede ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, debiendo expresar el Juez sus convicciones y determinaciones que justifiquen razonablemente su decisión, en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán por fielmente cumplidas.

En el caso, se plasmó la debida fundamentación y la motivación, como elemento componente del derecho al debido proceso, pues los Jueces de segunda instancia, expusieron los argumentos que sustentan la decisión, citaron las normas legales en las cuales se apoya su argumento y con este accionar, aseguraron que la resolución judicial que se emitió, no se constituya en una decisión de hecho; por lo cual el reclamo en la forma, deviene en infundado.

En el fondo.

1.- En el recurso de casación en el fondo, se acusó la violación del art. 167 del Código Procesal del Trabajo, error de hecho y derecho en la apreciación de las literales de fs. 10, 11, 33, 34 y 56 vta., y violación del principio de verdad material y de primacía de la realidad previstos en el art. 180.I de la CPE.

En ese sentido, en primer término, debemos considera que el art. 167 del CPT, señala: “La confesión en material laboral es expresa y divisible y el hecho admitido en ella no requiere más pruebas”, el recurrente con base a la normativa citada, acusa la violación de la norma, pues a decir del mismo, el actor hubiera reconocido en su confesión provocada, que la relación laboral que existía, la mantenía con la Sra. Darci Dorado Guacama y no con su persona.

Esta afirmación del recurrente, plasmada en el recurso de casación, no es evidente, puesto que de la revisión de la confesión provocada del demandante, que cursa a fs. 433 a 434, se tiene que el actor si bien reconoce haber trabajado con la Sra. Darci Dorado Guacama, quien era la propietaria de la camioneta que manejaba, también reconoce que dicho vehículo fue vendido a favor del recurrente, por lo cual el actor precisa que dejó de trabajar por el tiempo de 3 días, pero también establece que fue el ahora demandado, Ángel

Freddy Maymura, quien con otro trabajador fueron a su casa a hablar con él y verbalmente lo contrató, precisando que empezó a trabajar en fecha 3 de agosto de 2009.

De lo anotado podemos concluir, que el recurrente acusa la vulneración del art. 167 del CPT, faltando al principio de lealtad procesal, pues a su beneficio, solo expone parte de la confesión provocada del actor, sin considerar el tenor íntegro de la declaración realizada; por lo que al estar evidenciada el inicio de la relación laboral, la contestación es clara y no se evidencia violación del art. 197 del CPT, en su apreciación; más aún, si bien el recurrente acusa error de hecho y derecho en la apreciación de la prueba consistente en la confesión provocada, el recurso de casación no fundamenta en qué consiste dicho error, y cuál es el documento autentico que lo evidencia objetivamente; pues al efecto, se debe considerar que el error de hecho y derecho, constituyen figuras procesales diferentes, conforme se señala precedentemente, pues se incurre en error de hecho o derecho, cuando en el primer caso el juez considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado, siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico, y el segundo caso se produce cuando el error recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica; es decir en relación a valor determinado que le asigna la norma a un determinado medio probatorio; sin embargo, el recurrente en ninguno de sus fundamentos, expreso si el error cometido por el Tribunal de alzada, es un error de hecho o derecho, por lo cual también este reclamo deviene en infundado.

Por otro lado, el recurrente nuevamente acusa error de hecho y derecho en la apreciación de la prueba, consistente en la contestación a la demanda y la confesión provocada prestada por su persona, por cuanto considera que el Tribunal de alzada no podía afirmar en el Auto de Vista impugnado, que nunca su persona hubiera negado la relación laboral que ha sido demandada; no obstante de ello, este fundamento incurre en el mismo defecto ya mencionado, no se identifica si existe error de hecho o derecho en la valoración de la prueba, pues no pueden existir ambos errores de apreciación en relación a una misma prueba valorada; más allá de ello, se debe puntualizar que si bien es evidente que el actor en todo momento desconoció la relación laboral demandada en su contra, la afirmación del Auto de Vista para sostener que el actor no negó la relación laboral y por el contrario la reconoció, está fundada en el certificado de trabajo expedido por el actor de fs. 45, es decir que el Tribunal de alzada, llega a esa afirmación de manera indirecta, cuando en el Auto de Vista recurrido afirma "…por el contario el demandando ha reconocido la existencia de la relación laboral con el actor tal como consta en el certificado de trabajo que cursa a fs. 45 de obrados.", por lo cual la conclusión se da por un reconocimiento tácito que el demandado hace, al haber certificado la existencia de la relación laboral objeto del presente proceso, por tal motivo se estima que no existe error de hecho y derecho en la valoración de la prueba denunciada.

De igual manera, el recurrente acusa la vulneración del principio de verdad material y de primacía de la realidad, pues el actor precisa que en el desarrollo del proceso su persona negó todo valor legal al certificado de trabajo que cursa a fs. 45 de obrados, ya que dicho documento fue expedido con la única finalidad de colaborar al actor para que el mismo pueda acceder a un crédito bancario; a decir del recurrente esa es la verdad material del documento suscrito.

En el reclamo citado, este Tribunal no encuentra vulneración alguna a los principios procesales enunciados en el recurso de casación que se resuelve; pues si bien el recurrente

en el desarrollo del proceso aclaró que dicho documento -es decir el certificado de trabajo-, si fue expedido por su persona, pero con un fin distinto, la sola negación del contenido del certificado, no resulta suficiente para restarle total o parcial credibilidad, en base a los siguientes argumentos: 1.- El documento observado por el demandado, no es negado en su expedición, lo que se niega en su contenido, el cual a decir del propio recurrente seria falso; 2.- Si como Tribunal de Casación, ingresamos a considerar la aclaración formulada por el recurrente, en sentido que el documento expedido a favor del actor, tenía la finalidad de demostrar una situación que en la realidad no existía; es decir, demostrar la existencia de un trabajo con la remuneración correspondiente, cuando el mismo, a decir del recurrente, no existía; por ello, la conclusión lógica y legal a la que a que el Tribunal va a llegar, es que existen serios indicios de la presunta comisión del delito de falsificación ideológica en documento privado previsto en el art. 200 del Código Penal, pues la aclaración formulada por el recurrente tiene la claridad para hacer ver que el documento expedido, tenía la finalidad de falsear la verdad, y hacer incurrir en error a terceras personas, si consideramos que el mismo fue expedido para que el actor pueda acceder un crédito bancario, con una información falsa, es la única conclusión lógica y legal a la que el Tribunal de cierre, puede llegar si se analiza la justificación del actor; 3.- El certificado de trabajo observado, no es el único documento que demuestra la existencia de la relación laboral, pues si contrastamos los antecedentes procesales, podemos establecer que conforme sostiene el demandado, su persona en la contestación a la demanda negó de manera categoría que el actor hubiera prestado trabajos a su favor; sin embargo, no sucede lo mismo en su confesión provocada, pues en dicho medio probatorio, el confesante reconoce que el actor trabajó para dicha empresa, con la aclaración que dichos trabajos eran temporales, extremo que se conoce, cuando el confesante sostiene: "…cualquier cancheo fue pagado por su jornal en el momento en el que prestaron algún servicio…"; en esa misma línea han declarado los testigos Roddy Añez Roca y Robert Roca Chávez ofertados por el propio demandado, quienes son uniformes y contestes en sostener que el actor trabajo en la empresa del demandado, pero como trabajador eventual; es más, el testigo Robert Rocha Chávez, ha reconocido que el actor en algunas ocasiones le ha llevado pollo a su restaurant.

Otro medio de prueba que cursa en antecedentes, el cual no fue negado por el demandado, es un recibo de pago de aguinaldo del año 2016, emitido y firmado por Ana María Maimura, por el monto de Bs2.000.-, a favor del actor, documento el cual conforme se tiene expuesto no fue desconocido por el demandado; en ese sentido, se debe razonar que si bien no es posible determinar y establecer una vinculación directa entre esta persona y el demandado, el documento de prueba señalado, constituye un medio de prueba indirecto, pues aporta circunstancias relevantes para establecer la existencia de la relación laboral demandada, ya que la suma que se consigna en dicho documento, por concepto de pago de aguinaldo por la gestión 2016, es coincidente con el monto de dinero que percibía el actor como salario mensual, establecido en el certificado de trabajo cursante a fs. 45 de obrados; a su vez se puede establecer que la persona que cancela dicho concepto a través del referido documento, se identifica como Ana María Maimura, observando una similitud de su primer apellido, con el primer apellido del demandado Ángel Freddy Maymura Reyna; en tal sentido, conforme se indicó, si bien dicho documento no puede ser considerado como un medio de prueba directo, aporta circunstancias que tornan verosímil el certificado de trabajo emitido por el demandado a favor del actor, más aun si dicho documento en ningún momento fue observado o refutado por el demandado.

En base a los argumentos expuestos, este Tribunal una vez más concluye que la sola negativa al contenido del certificado de trabajo, no es suficiente para restarle toda credibilidad, pues conforme se expuso, existen otros medios probatorios que reforzaron la hipótesis de la demanda y el certificado de trabajo producido en el proceso, para llegar al convencimiento que la relación laboral si existió.

2.- Por otro lado, el recurrente nuevamente acusa error de hecho y derecho en la apreciación de los antecedentes del proceso y sus pruebas cursantes a fs. 10, 11 y 56; sin embargo, una vez más y conforme se tiene ya fundamentado, el recurrente no especifica si el error es de hecho o de derecho y limita solo a precisar que en dichos medios probatorios, su persona negó el salario que percibía el actor, señalando que el error de hecho y derecho, de manera general se da cuando el Tribunal de alzada, afirma que su persona no hubiera negado dichos extremos.

No obstante de ello, conforme se ya se tiene referido, el error de hecho y derecho en la apreciación de la prueba, constituyen realidades diferentes y por tal situación su configuración procesal es también diferente, el cual no ha sido atacado de manera correcta por el recurrente, pero más allá de ello, se tiene ya determinado que la conclusión a la que arriba el Tribunal de alzada, para sostener que el demandado no ha negado la existencia de la relación laboral, esta sostenida en el certificado de trabajo expedido por el demandado, por lo cual este reclamo también deviene de infundado.

3.- Para finalizar, el recurrente acusa la violación del art. 149 del CPT, la indebida aplicación e interpretación errónea del art. 137 del CPT y por tercera vez, acusa error de hecho y derecho en la apreciación de las literales de fs. 10, 11 y 56 de obrados; en lo principal del argumento recursivo corresponde considerar solo el reclamó vinculado a la vulneración y errónea interpretación de los arts. 137 y 149 del Código Procesal del Trabajo, por cuanto el tercer reclamó es reiterativo y este Tribunal ya se pronunció en relación al mismo.

En ese sentido, se tiene que el art. 149 del CPT, es la norma que define la calificación del proceso de hecho y donde se fijan los puntos de hecho a probar, actividad procesal que es ejercida por el juez de instancia y que debe ser congruente con las pretensiones fijadas por las partes.

En materia laboral, opera el principio de inversión de la prueba, por el cual le corresponde al demandado desacreditar las pretensiones del actor, por lo cual el auto que traba la relación jurídico procesal, está centrado en especial al demandado, quien tendrá la obligación de demostrar que lo demandado por el actor no es correcto, sin perjuicio que el actor pueda aportar de igual manera prueba que la creyera importante y relevante.

En un proceso laboral lo primero que se discute, es la existencia de la relación laboral, pues depende de la demostración de la misma, para que el trabajador sea sujeto de derechos y beneficios sociales, por lo cual la primera idea que plantea el proceso contradictorio, es establecer si se dan las condiciones para establecer la relación laboral y si la misma está sometida a protección de la Ley General del Trabajo.

En el caso de autos, los puntos de hecho a probar, para el demandante estaban dirigidos a probar la existencia de la relación laboral, los haberes percibidos, el tiempo de servicios, la causa del retiro y el monto de los beneficios sociales, sin desconocer que la pretensión o pretensiones del demandante, se encuentre sometidas a un presunción iuris

tantum; mientras que para el demandado los puntos de hecho a probar estaban expresados de manera negativa, es decir demostrar la inexistencia de la relación laboral, la no percepción de haberes, la no existencia del periodo de servicios, que no hubo causal de retiro y por ultimo le correspondía al demandado demostrar que no le correspondía beneficios sociales; es decir, si la resolución judicial que traba la relación jurídica procesal, debe ser congruente con las pretensiones de los sujetos procesales, dicho actuado procesal no puede ser analizado de manera aislada, sino que tendrá que ser estudiada de manera conjunta la demanda y la contestación a la demanda.

No obstante de ello, este Tribunal nuevamente considera que el argumento recursivo expuesto, vulnera el principio de lealtad procesal, pues el mismo esta direccionado a determinar que la sentencia de instancia hubiera resuelto aspectos que no fueron objeto de probanzas en el desarrollo del proceso; sin embargo, conforme se tiene a fs. 12, uno de los puntos de hecho a probar en el proceso por parte del demandado, era que no le correspondía beneficios sociales al actor, conforme a las pretensiones de la demanda, es decir que el demandado debió ofrecer y producir prueba en ese sentido, el no hacerlo es de su exclusiva responsabilidad, por lo cual este reclamo también debe ser declarado infundado.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en la forma y en el fondo, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la disposición transitoria sexta de la Ley Nº 439.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el Art. 184.1 de la CPE y el Art. 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo interpuesto por Ángel Freddy Maymura Reyna cursante a fs. 486 a 493 de obrados, contra el Auto de Vista Nº 05/2018 de 16 de febrero, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado. Con costas y costos.

Se regula el honorario del profesional abogado en la suma de Bs1000.- (mil bolivianos) que mandará pagar el Tribunal ad quem.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Sucre, 16 de mayo de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

265

Jorge Luis Ávila Flores c/ Corporación del Seguro Social Militar
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 230 a 233, interpuesto por la entidad demandada, la Corporación del Seguro Social Militar (COSSMIL), representada por Luis Marcelo Orellana Mercado y el recurso de casación interpuesto por el demandante, Jorge Luis Ávila Flores, de fs. 236 a 239; ambos contra el Auto de Vista N° 157/2018 de 1 de octubre, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 214 a 220; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, promovidos entre los recurrentes; los memoriales de respuesta a cada uno de los recursos, de fs. 236 a 239 y de fs.242; el Auto Interlocutorio Nº 45/2018 de 15 de noviembre (fs. 243), que concedió ambos recursos; el Auto de 30 de noviembre de 2018 (fs. 252), por el cual se declararon admisibles; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda social de pago de beneficios sociales y derechos laborales, por Jorge Luis Ávila Flores, y tramitado el proceso, la Juez Segundo del Trabajo, Seguridad Social, Administrativa, Coactiva Fiscal y Tributaria de Tarija, cumpliendo la nulidad de obrados establecida por Auto de Vista Nº 42/2018 de 20 de marzo de fs. 164 a 166, emitió la Sentencia Nº 153/2018 de 1 de junio, de fs. 173 a 177, declarando probada en parte la demanda interpuesta de fs. 29 a 31, con costas; y probada en parte la excepción de pago opuesta de fs. 84 a 86; disponiendo que la corporación demandada, cancele a favor del actor la suma de Bs.271.685,62.- (doscientos sesenta y un mil seiscientos ochenta y cinco 62/100 bolivianos), por concepto de indemnización, desahucio, horas extras, vacaciones y aguinaldo detallados en ese fallo; menos el monto cancelado de Bs.130.892.- (ciento treinta mil ochocientos noventa y dos 00/100 bolivianos), quedando un monto total a pagar de Bs.140.793,62.- (ciento cuarenta mil setecientos noventa y tres 62/100 bolivianos); más la actualización y multa del 30% conforme al D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la COSSMIL representada por Luis Marcelo Orellana Mercado, interpuso recurso de apelación, de fs. 189 a 191; el actor Jorge Luis Ávila Flores, también formuló recurso de apelación, de fs. 195 a 198; ambos recursos resueltos por el Auto de Vista N° 157/2018 de 1 de octubre, pronunciado por la Sala Social, Seguridad

Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 214 a 220, revocando parcialmente la Sentencia emitida primera instancia; estableciendo un total adeudado de Bs.100.936,59.-(cien mil novecientos treinta y seis 59/100 bolivianos), conforme al detalle del indicado fallo.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Recurso de casación de la COSSMIL.

En conocimiento del Auto de Vista, Luis Marcelo Orellana Mercado en representación de la COSSMIL, formuló recurso de casación, de fs. 230 a 233, señalando lo siguiente:

1.- El Tribunal de alzada, afirma que: "aunque en la parte considerativa de la Sentencia tenía como hecho no probado el pago de horas extraordinarias, ello no amerita que no deba cancelare al demandante tal concepto", esta decisión no es clara, ni positiva, porque se indica de manera expresa que en la sentencia se consideró como hecho no probado, las "horas extras"; pero, en la parte resolutiva se reconoce este derecho al demandante, en una interpretación errónea del art. 213 numerales 3 y 4 del Código Procesal Civil (CPC-2013); aplicando indebidamente el principio de congruencia, al convalidar la falta de concordancia entre la parte considerativa y resolutiva, vulnerándose la garantía del debido proceso.

En la determinación del pago de "horas extras" se efectuó también, una interpretación errónea del D.S. Nº 9357 de 20 de agosto de 1970, referida al horario de trabajo en el área de salud; siendo el cargo que ocupada el actor, el de "Médico de guardia a tiempo completo" tenían una jornada especial de 24 horas, en días alternados, por lo que no corresponde el pago de "hora extras" determinado por los de instancia.

2.- Existe una errónea interpretación de la Ley de 18 de diciembre de 1944, respecto del pago del aguinaldo, normativa legal que luego fue reglamentada por una serie de normas, por lo cual, para el cálculo, debe tomarse en cuenta el promedio de los tres últimos sueldos, y luego efectuarse en base a este resultado, una cancelación por duodécimas de los días trabajados; es decir, el sueldo promedio indemnizable se divide entre los 365 días del año, multiplicándose su resultado por los días trabajados en la gestión correspondiente. Por tal razón, no se puede considerar el pago de Bs.3.015,74.- por concepto de aguinaldo, establecido en el Auto de Vista recurrido.

3.- El Tribunal de apelación, erróneamente llegó a la conclusión de que le corresponde al actor el desahucio, porque no se le hubiera hecho conocer con tres meses de anticipación la finalización de la relación laboral; criterio basado únicamente en el memorándum de fs. 12, con el que se le invita a acogerse a la jubilación; pero, no se consideró la prueba documental de fs. 77 a 82 presentada por el COSSMIL, acreditando que la invitación a la jubilación fue con más de tres meses de anticipación; incumpliendo de este modo la aplicación del art. 3 inc. f) del Código Procesal del Trabajo (CPT); vulnerando los arts. 147 y 149 del CPC-2013, relacionados con el derecho al debido proceso previsto por el art. 115-II de la CPE.

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, y/o se anule obrados hasta el vicio más antiguo, conforme a derecho.

Recurso de casación del demandante.

En conocimiento del Auto de Vista N° 157/2018 de 1 de octubre, a su turno el demandante, Jorge Luis Ávila, interpuso recurso de casación, de fs. 236 a 239, señalando lo siguiente:

1.- El art. 2 del D.S. Nº 9357 de 20 de agosto de "2017" (lo correcto es 1970), prevé 3 formas de jornadas de trabajo para los profesionales en salud que presten servicios en instituciones públicas; en el contrato de fs. 3 y memorándum de fs. 23, se establece que el cargo que desempeñaba era de "Médico de Guardia a Tiempo Completo", con una jornada laboral de 24 horas los días martes y viernes que hace 48 horas semanales; trabajaba un domingo al mes en forma rotativa; existiendo un trabajo extraordinario de 12 horas, porque el indicado decreto supremo señala 6 horas diarias, más las 24 horas continuas de un domingo trabajado al mes; acumula un total de 75.96 horas extraordinarias trabajadas al mes, aspecto analizado en el punto 4.2.2 del considerando IV del Auto de Vista, que reconoce que existe el error de cálculo de horas extraordinarias establecidas en la Sentencia.

2.- Existe errónea interpretación de los alcances del Instructivo Nº 136/2017 para el pago del Aguinaldo; pues, el Auto de Vista reconoce que la base del cálculo para el pago de aguinaldo es el promedio del total ganado de los últimos tres meses, entendiéndose como sueldo, la remuneración total que percibe el trabajador, incluyendo las horas extraordinarias; el memorándum de fs. 2 y el contrato de trabajo de fs. 3, demuestran que fue un trabajador permanente y que prestó sus servicios por más de 20 años en forma continua, con las características previstas por el art. 2 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; consiguientemente alega que debió incluirse para la cancelación de este derecho en el promedio salarial, el importe correspondiente a las horas extraordinarias.

3.- El Auto de Vista incurre en error de interpretación de los arts. 19 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 11 de su Decreto Reglamentario (DRLGT), al establecer el sueldo promedio indemnizable, porque no incluyó todos los ingresos percibidos por el trabajador; es decir en éste promedio debieron estar incluidas las horas extraordinarias cuando revistan carácter de regularidad, las que fueron reconocidas en el Auto de Vista a favor del trabajador.

El art. 14 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, establece que las entidades reguladas por la Ley General del Trabajo, se sujetarán al pago de horas extraordinarias por trabajos en exceso de la jornada laboral y por mandato del D.S. Nº 9357, la jornada laboral para médicos a tiempo completo es de 6 horas diarias; por lo cual, solicita que las horas extraordinarias determinadas a favor del demandante, deben ser incluidas en el salario indemnizable, para el cálculo del pago de los beneficios y derechos reconocidos.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo "revoque la Sentencia", declarando probada la demanda en todas sus partes.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Previo a resolver los fundamentos de los recursos, corresponde señalar que el nuevo escenario constitucional instaurado a partir de 2009, amplía el espíritu de protección laboral, constitucionalizando determinados principios, establecidos en el art. 48-II de la CPE, que señala: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador"; asimismo, se establecieron

las características de la irrenunciabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad de estos derechos y otras normas que tienden a proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación laboral.

Así también, se debe considerar que la Constitución Política del Estado, instituye los principios de la administración de justicia, entre los que se encuentra la verdad material, prevista en el art. 180-I; así como el debido proceso, no solo como principio, sino como un derecho y una garantía establecida en los arts. 115-II y 117-I de la Norma Suprema.

Recurso de casación del COSSMIL:

1.- El primer punto del recurso de casación objeto de análisis, contiene dos componentes:

En el primer componente, argumenta, que la resolución de vista no es clara ni positiva, porque en la Sentencia, se consideró que el pago de las horas extras no se encontraba probadas; sin embargo, sancionó con el pago de éstas, conforme se identifica en su contenido; y por ello, denuncia que se incurrió en interpretación errónea del art. 213 numerales 3 y 4 del CPC-2013, porque habría una incoherencia entre lo motivado y lo resuelto.

Esta falencia, da a entender que constituiría una causal de nulidad, circunstancia que no es evidente; pues puede ser enmendada por el Tribunal de apelación en alzada, o por el Tribunal Supremo, en casación, cuando advierta que se incurrió en un yerro similar en la Sentencia o en el Auto de Vista.

Por consiguiente, revisando el Auto de Vista, se constata, que este agravio fue identificado y analizado por el Tribunal ad quem, (fs. 217 y vta.), en sentido de que, si bien la Sentencia tenía esa contradicción, respecto a que en los hechos no probados, se afirmó que no se acreditó las horas extras; empero, posteriormente el mismo fallo, sustentó que se demostraron estas horas extras, considerando para ello, en aplicación del art. 3 inc. h) del Código Procesal del Trabajo (CPT), las declaraciones testificales y la inversión de la prueba que rige en materia laboral.

En conclusión, se establece que esta contradicción incurrida en la Sentencia, fue subsanada, porque en el Auto de Vista, en mérito a la sana crítica y verdad material referidas, estableció que no existe infracción alguna que amerite determinar una nulidad de obrados.

El segundo componente de este punto del recurso de casación, se refiere a la denuncia de interpretación errónea del DS Nº 9357 de 20 de agosto de 1970, a fin de establecer las horas extras demandadas por el actor.

Al respecto se debe recordar que ésta norma instituye tres modalidades de jornada de trabajo: La primera a medio tiempo con tres horas de trabajo; la segunda de tiempo completo con seis horas de trabajo y la tercera a dedicación exclusiva; estableciendo diferente normativa complementaria, respecto de esas jornadas y las incompatibilidades en su ejercicio.

Evidentemente estas modalidades de trabajo, luego de ser sometidas a juzgamiento, corresponde establecer si se adecuan o no a la normativa citada; pues los profesionales médicos, dentistas y bioquímicos, están sujetos a la Ley General del Trabajo y al reconocimiento de sus derechos, conforme prevé la Ley Nº 22 de 26 de octubre de 1949 que

establece, que aunque no se encuentren sujetos a un horario continuo, éstos trabajadores, gozan de todos los beneficios acordados por las leyes sociales.

Analizando el caso, se establece que el demandante, no se encuentra previsto dentro de ninguna de las tres modalidades de jornada de trabajo instituida en el DS Nº 9357 de 20 de agosto de 1970, pues la prueba documental, confesión y testifical, acreditaron, que ejercía funciones como "médico de guardia", ejerciendo turnos de 24 horas los días martes y viernes y una vez al mes el turno de 24 horas en domingo.

Al respecto, tanto la Juez a quo, como el Tribunal ad quem, aplicaron al caso las previsiones del art. 2 del DS Nº 9357 de 20 de agosto de 1975, con relación al 55 de la Ley General del Trabajo (LGT), para establecer la existencia de horas extras, ordenando su pago, en mérito a un razonamiento que, si bien desglosan parcialmente; empero no son claros sobre la manera en la que se habría liquidado las mismas.

Este Tribunal considera que conforme denunció la entidad recurrente, se interpretó de manera errónea el art. 2 del DS Nº 9357 de 20 de agosto de 1970, al haberse concluido que al actor le correspondía el pago de horas extras, conforme prevé el art. 55 de la LGT., sin haber considerado que por la naturaleza del trabajo desempeñado por el demandante, como médico de guardia, en aplicación de la segunda parte del art. 46 de la LGT, complementada por la RM Nº 349/55 de 17 de octubre, cuyo art. 1º, establece que "los médicos, dentistas, farmacéuticos, enfermeras, ayudantes sanitarios, asistentes y demás trabajadores que prestan servicios en los hospitales, centros sanitarios y clínicas sostenidas por el Estado o por entidades de Derecho Público y que cumplan una función social, se hallan comprendidos en las excepciones que determina el segundo periodo del art. 46 de la Ley General del Trabajo."

Por consiguiente, el actor, en el caso, no se encontraba sujeto a ninguna de las modalidades de jornada establecida el art. 2 del DS Nº 9357 de 20 de agosto de 1970; sino que se sometió a una modalidad especial de turnos para desarrollar su jornada por dos días completos de trabajo a la semana (martes y viernes), completando esa su labor con el trabajo de un domingo al mes en igual tiempo; es decir, día completo (24 horas), correspondiéndole el resto de los días del mes como descanso por la labor desarrollada, implicando con ello que no es acreedor al pago de horas extras, conforme prevé la norma transcrita, que complementa el art. 46 de la LGT, que instituye una regla general, respecto del horario de trabajo, proveyendo en su segunda parte, que se exceptúan a esta regla, a "…los empleados y obreros que ocupen puestos de dirección, vigilancia o confianza, o que trabajen discontinuamente o que realicen labores que por su naturaleza no pueden someterse a jornadas de trabajo". (El resaltado fue añadido)

Por lo señalado, se establece que por la naturaleza del trabajo desarrollado por el actor, como médico de guardia, no se aplica las previsiones del art. 2 del DS 09357 DGR 424 de 20 de agosto de 1970 y tampoco corresponde disponer el pago en su favor de las horas extras previstas por el art. 55 de la LGT, al haber desarrollado su labor en mérito a un horario o jornada especial, considerando el turno asignado, respecto de otros médicos que ejercen esa labor, en aplicación del citado art. 1º de la RM Nº 349/55 de 17 de octubre de 1955, correspondiendo enmendarse esta infracción en resolución, casando parcialmente el Auto de Vista recurrido.

2.- Analizando los antecedentes del proceso, se estableció que el actor trabajó 14 días, en la gestión 2014, por consiguiente, en aplicación de la Ley de 18 de diciembre de 1944, reglamentada por el DS Nº 2317 de 29 de diciembre de 1944, por la antigüedad

acreditada, la Juez a quo, reconoció el pago del aguinaldo a favor del actor en duodécimas por esos 14 días trabajados, equivalente a Bs. 247,85.

Sobre este tema, se advierte que el Tribunal de alzada, incurrió en error al interpretar estas normas, reconociendo al actor el aguinaldo correspondiente a 14 días de trabajo; y no así a 14 duodécimas de un sueldo conforme refieren las normas citadas aplicables al caso; pues las duodécimas de aguinaldo por día trabajado, se liquida, dividiendo el total del sueldo promedio en 365 días que tiene cada año, debiendo luego multiplicarse este monto por los días acreditados.

En el caso se modificó el importe liquidado en Sentencia de Bs. 247, 85 a Bs. 3.015,74, circunstancia que corresponde enmendarse en resolución y mantener el importe establecido en la Sentencia.

3.- No es evidente que se hubiese hecho conocer al actor con tres meses de antelación, que debía acogerse a la jubilación; mediante los documentos de fs. 77 a 80, se refieren a la designación del Gerente General a.i. de COSSMIL, el documento de fs. 81, se refiere al comprobante de egresos por el pago (parcial) al demandante, por concepto de beneficios sociales el 14 de marzo de 2014, y el documento de fs. 82, es similar al presentado por el demandante a fs. 12, referido al memorándum Dpto. UDP Nº 09/2014 de 07 de enero de 2014, que evidencian que la relación laboral concluiría el 15 de ese mes de enero de 2014; por consiguiente, se concluye que fue correcta la determinación del pago del desahucio; entonces no es evidente la vulneración de los arts. 3 inc. f) del CPT, 147 en relación al 149 del CPC-2013 y 115-II de la CPE, porque la indicada prueba se valoró conforme prevé el art. 158 del CPT, que instituye que en ésta materia no existe prueba tasada, como erróneamente pretende el recurrente, más aún si esa prueba alegada, no desvirtúa el cargo impuesto.

Recurso de casación del demandante:

1.- El primer punto del recurso, no es claro, pues alude al número de horas extras que acreditó haber trabajado y concluye que el Auto de Vista, reconoció que existe un error de cálculo de estas horas; empero no precisa el recurrente, un sustento a favor o en contra del aludido cálculo.

Revisadas, tanto la Sentencia como el Auto de Vista, se establece que la primera, realizó un análisis de las horas extras, concluyendo que al mes, el demandante trabajó 36 horas extras, las que deben ser multiplicadas por el número de meses trabajados desde febrero de 2009 hasta el 14 de enero de 2014, haciendo un total de 2.142 horas extras que deben ser canceladas el doble, conforme prevé el art. 55 de la LGT. Sin que hubiese explicado cómo se llegó a establecer ese número de horas extras.

Por su parte, el Tribunal de alzada, ratificó existen las 2.142 horas extras trabajadas, pero incurre un error al concluir de manera errónea que los domingos trabajados formaba parte del horario normal del actor y que por ello debía descontarse de ese día 6 horas., consiguientemente, se establece que no existe en la Sentencia ni en el Auto de Vista, un fundamento claro respecto de esa la pretensión del demandante sobre este punto.

Sin embargo, conforme se fundamentó al momento de resolver el recurso de casación de la entidad demandada, se ha concluido que en aplicación de la RM Nº 349/55 de 17 de octubre de 1955, por la naturaleza del trabajo desarrollado por el actor, como médico de guardia, sujeto a una modalidad especial de trabajo en la que desempeñaba sus funciones dos días a la semana (martes y viernes 24 horas) y un domingo al mes (igual 24 horas), sin

ejercer funciones el resto del mes, no se hace beneficiario al pago de las horas extras previstas en el art. 55 de la LGT, por lo que esta pretensión se encuentra desestimada.

2 y 3.- Resolviendo los dos últimos fundamentos del recurso de casación del actor, referidos a que para liquidar tanto las duodécimas de aguinaldo, como los beneficios sociales, se debe considerar el promedio salarial, importe que se establece aplicando los arts. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, como 11 del DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949, normas que determinaron respectivamente: "...la consolidación como sueldo único los sueldos básicos, las bonificaciones legales, las voluntarias acordadas por los patronos y en general todas las remuneraciones actuales percibidas por los empleados y obreros…"; y que: "El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de dinero que perciba el trabajador incluyendo las comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados, siempre que unos y otros envistan carácter de regularidad, dada la naturaleza del trabajo que se trate".

Analizando el caso, se advierte que la Sentencia, determinó como promedio salarial el monto de Bs.6.562,03.-, liquidando por cuerda separada las horas extras trabajadas; empero, en ese promedio salarial, ciertamente no se incluyeron esas horas extraordinarias.

Sin embargo, conforme se ha establecido en la presente resolución, al momento de resolver el recurso de casación de la entidad demandada, se ha establecido que al demandante, no le corresponde el pago de ninguna hora extra, por la naturaleza del trabajo desarrollado,

Por consiguiente, no corresponde acoger la pretensión del demandante, para que se incluya en el promedio salarial, horas extras presuntamente trabajadas por el demandante, no siendo evidente que se hubiese incurrido en violación de los arts. 19 de la LGT, 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, ni 11 del DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949.

En mérito a lo expuesto, encontrándose fundados en parte, los argumentos contenidos en el recurso de casación de la entidad demandada y no ser ciertos los fundamentos del recurso de casación del demandante, corresponde dar aplicación al art. 220 parágrafos II y IV del CPC-2013, aplicables en la materia por la permisión contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, dispone:

1.- Resolviendo el recurso de casación, de fs. 230 a 233 interpuesto por la entidad demandada la COSSMIL; CASA EN PARTE, el Auto de Vista N° 157/2018 de 1 de octubre, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 214 a 220; y deliberando en el fondo, en aplicación de la segunda parte del art. 46 de la LGT y RM Nº 349/55 de 17 de octubre de 1955, deja sin efecto el pago de horas extras y rectifica la liquidación de las duodécimas de vacación, que corresponde al demandante, conforme a la liquidación que se inserta en la presente resolución.

2.- Declara INFUNDADO el recurso de casación promovido por el demandante Jorge Luis Ávila Flores de fs. 236 a 239; promovido contra el Auto de Vista N° 157/2018 de 1 de

octubre, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija.

Por consiguiente se ordena a la entidad demandada, COSSMIL, cancele al actor Jorge Luís Ávila Flores, la liquidación de beneficios sociales y otros derechos que se detallan a continuación:

Trabajador: Jorge Luis Ávila Flores.

Tiempo de trabajo: 20 años, 1 mes y 14 días.

Sueldo promedio indemnizable: Bs. 6.462,03.-

Indemnización: 20 años, 1 mes, 14 días Bs. 135.950,48

Desahucio: 3 sueldos Bs. 19.386,09

Vacación: 4 días. Bs. 861,60

Aguinaldo: Duodécimas de 14 días de 2014 Bs. 247,85

Total: Bs. 156.446,02.-

Menos pago a cuenta: Bs. 130.892.-

Total adeudado: Bs.22.554,02.-

Son: Veintidós mil quinientos cincuenta y cuatro 02/100 Bolivianos, que debe cancelar la entidad demandada a tercero día de ejecutoriada la presente resolución, más la multa del 30% y actualización que se realizará en ejecución de Autos, conforme prevé el art. 9 del DS Nº 28699.

Sin multa por ser excusable y sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS Nº 2315.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dra. Dr. Esteban Miranda Terán

Sucre, 16 de mayo de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

268-1

CEDROVET S.R.L. c/ Gerencia Regional Santa Cruz de la Aduana Nacional
Contencioso Tributario
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Flavio Antonio Román Balderrama y Maneyva Luizaga Velasco apoderados de Willan Elvio Castillo Morales Gerente Regional Santa Cruz de la Aduana Nacional (en adelante AN), contra el Auto de Vista Nº 93 de 9 de junio de 2017 de fs. 225 a 227, emitido por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro el proceso contencioso tributario interpuesto por CEDROVET S.R.L. (en adelante el contribuyente) contra la AN; el memorial de fs. 238 a 240 y vta., que responde el recurso; el Auto Nº 154 de 11 de septiembre de 2017 de fs. 241, que concedió el recurso; el Auto Supremo Nº 487-A de 24 de octubre de 2017 de fs. 249 y vta., que admite el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda contenciosa tributaria, el Juzgado 2do de Partido Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 07/2016 de 11 de abril de fs. 172 a 190 1er Cuerpo, declarando PROBADA la demanda de fs. 34 a 47; en consecuencia, dejó sin efecto y validez legal la Resolución Sancionatoria en Contrabando Contravencional AN-ULEZR-RS Nº 30/2014 de 1ro de diciembre.

Auto de Vista.

Contra la sentencia, la AN interpuso recurso de apelación de fs. 213 a 215 y vta.; que fue resuelto por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante el Auto de Vista Nº 93 de 9 de junio de 2017 de fs. 225 a 227, por lo que se CONFIRMÓ la sentencia de primera instancia.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista Nº 93, la AN formuló recurso de casación en el fondo de fs. 232 a 235, conforme a lo siguiente:

Citando las Sentencias Constitucionales (en adelante SSCC) 0112/2010-R de 10 de mayo y 0543/2010-R de 12 de julio, referidas a la exigencia de motivación de las resoluciones; la AN señala que el Tribunal de alzada contravino el Auto Supremo (en adelante

AS) Nº 344/2013 de 3 de diciembre, que versa sobre la debida fundamentación de los autos de vista.

Continua señalando que la resolución recurrida, se limitó a manifestar que el formulario de permiso del Servicio Nacional de Sanidad Agropecuaria e Inocuidad Alimentaria (en adelante SENASAG), es válido en tanto no se declare su ineficacia, fundamento que soslayó los arts. 75 de la Ley Nº 1990, Ley General de Aduanas (en adelante LGA) y 101, 111, 119 (modificado por la Disposición Adicional Tercera del Decreto Supremo Nº 572 de 14 de julio de 2010) del Decreto Supremo Nº 25870, Reglamento a la LGA (en adelante RLGA); en concreto, alega que el Auto de Vista Nº 93, no explicó con claridad los motivos por los cuales no existe transgresión a las normas consideradas infringidas, o si la interpretación del Juez de instancia, es acorde a los preceptos antes citados, lo que carece de motivación y fundamentación, elementos del derecho al debido proceso.

Relacionando la jurisprudencia contenida en la SSCC 42/2004 de 22 de abril, con los arts. 68 núm. 7 y 76 de la Ley Nº 2492, Código Tributario Boliviano (en adelante CTB), afirma que el principio de presunción de inocencia, no puede servir como razón para prescindir de aportar prueba al proceso sobre los puntos controvertidos, ni evitar la consecuencia derivada de la incertidumbre sobre hechos alegados y no suficientemente probados, cuando se demostró que para los despachos aduaneros de la especie, es requisito la presentación del permiso de importación del SENASAG.

Concluye que la validación de los permisos de importación del SENASAG, fueron validados por el inspector en frontera, en fecha posterior a la aceptación de las treinta y dos (32) Declaraciones Únicas de Importación (en adelante DUI´s) de la especie, vulnerando la Resolución Administrativa Nº 121/2012 de 29 de agosto y el Fax AN-GNNGC-DNPNC-F 014/09 de 24 de marzo de 2009, emitidos por el SENASAG y la AN respectivamente.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista Nº 93 de 9 de junio de 2017.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Cuestión previa:

El recurso de casación fue presentado en el fondo; empero, de su lectura, es evidente que además se presenta en la forma, pues la AN denunció que el Tribunal de alzada no motivó y fundamentó la determinación de confirmar la Sentencia Nº 07/2016 de 11 de abril, elementos que hacen al debido proceso; en ese sentido, este Tribunal previamente revisará los antecedentes que llegan a su conocimiento, con el objeto de verificar si los actos procesales durante la tramitación se desarrollaron legalmente, si el caso amerita, determinar la nulidad de obrados, según prevé la normativa vigente, siempre que la omisión denunciada lesione la garantía constitucional del debido proceso y solo en caso de no ser evidentes, ingresará a resolver el fondo de la litis.

Doctrina aplicable:

Respecto a motivación de las resoluciones:

Las resoluciones pronunciadas por los juzgadores de grado deben ser precisas, concretas, positivas y acordes con las pretensiones expuestas por las partes. Así la motivación de las resoluciones judiciales constituye un deber jurídico consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que otorga la legalidad

procesal en procura de garantizar la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas.

La motivación de las resoluciones judiciales entraña en el fondo, una necesaria argumentación y ésta solo es posible mediante las correspondientes inferencias exigidas por el caso concreto.

En cuanto a la administración de justicia:

La garantía consagrada por el art. 115 parágrafo II de la Constitución Política del Estado (en adelante CPE), reconocido como derecho humano en los arts. 8 del Pacto de San José de Costa Rica y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, es entendida como el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas; comprende el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a fin que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos.

El derecho al debido proceso no solo es exigible en los procesos judiciales, también abarca a los procesos administrativos, en razón a que la CPE consagra como un principio, un derecho y una garantía (triple dimensión), esto debido a la naturaleza y los elementos constitutivos del debido proceso como instituto jurídico y mecanismo de protección de los derechos fundamentales que le faculta a todo ciudadano afectado, exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente, puesto que el Estado no sólo está obligado a proveer la prestación jurisdiccional, sino que está obligado a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que le aseguren tal juzgamiento imparcial y justo.

En ésa línea, cualquier proceso administrativo sancionatorio debe contener los elementos esenciales de: i) el juez natural, ii) legalidad formal, iii) tipicidad, iv) equidad y v) defensa irrestricta; pues reiteramos, el proceso administrativo sancionador, no tiene una esencia diferente a la del derecho penal general; por ello, la doctrina afirma que las sanciones administrativas se distinguen de las sanciones penales por la autoridad que las impone; es decir, sanciones administrativas impuestas por la administración; al contrario, las sanciones penales son impuestas por los tribunales en materia penal; empero, la observancia de la normativa procedimental es base de la seguridad jurídica dentro de un Estado, por lo que, las autoridades sean judiciales o administrativas tienen la responsabilidad de enmarcar sus actos a las normas que rigen el procedimiento y la CPE por ser la Ley Suprema del Estado.

FUNDAMENTOS DEL CASO CONCRETO:

En la forma:

En el caso, se tiene que la entidad apelante llevó como agravio ante el Tribunal de alzada, lo siguiente: "… el importador al momento de elaborar sus DUI´s, tiene obligatoriamente que contar con la documentación soporte debidamente validada, sin embargo en el presente caso el importador hizo validar sus certificaciones después de la elaboración de sus DUI´s, situación que no es permitido para la normativa tributaria … Reitero que no es aceptable menos coherente lo que emite el Juez, ya que simplemente su análisis técnico, o criterios jurídicos, alejados de la realidad demuestran el agravio que afecta a nuestra institución." (Textual).

Por su parte, el Tribunal de grado en el parágrafo III del el Auto de Vista Nº 93 de 9 de junio de 2017, después de identificar el agravio y en coherencia con éste, señaló: “Sobre el particular corresponde señalar que, la documentación a la que hace referencia la recurrente donde sostiene que la firma y fecha son posteriores a la presentación de los DUIs, son documentos oficiales de las respectivas instituciones públicas y que, en tanto no se declare su ineficacia expresamente, tienen toda la validez.

Por otra parte, dicha documentación no depende ni es de competencia del importador puesto que, tratándose de documentos oficiales de importación, es de competencia de las instituciones pertinentes su control y cumplimiento. Si se cuestiona la validez de documentos oficiales para acusar de contravención a un particular, significa que las instituciones mismas no están cumpliendo con sus propias atribuciones, caso que no es el presente puesto que, como se tiene demostrado, existe la documentación válida y pertinente para la Importación.” (Textual).

De ello, es evidente que el Tribunal de alzada, se pronunció de forma clara y precisa respecto al único agravio expuesto en el recurso de apelación, toda vez que después de efectuar un análisis de los antecedentes y argumentos expuestos por la entidad recurrente, estableció la existencia de documentación válida y pertinente para la importación de la mercadería de la especie.

Al respecto, conviene recordar que la motivación y fundamentación no requiere una exposición ampulosa de argumentos y citas legales; sino, una estructura de forma y de fondo, donde la motivación debe ser concisa, clara y satisfacer los puntos demandados; además, deberá tomarse en cuenta que es el propio recurrente, quién reconoce en el segundo párrafo de la página 3 del recurso de casación, que la decisión del Tribunal de alzada se encuentra fundamentada, aún sea conteniendo una “escueta fundamentación”.

En el fondo:

Revisados los antecedentes administrativos, la AN mediante la Resolución Sancionatoria en Contrabando Contravencional AN-ULEZR-RS N° 30/2014 de 1ro de diciembre, estableció, bajo la previsión normativa del art. 181 inc. b) del CTB, la existencia de la comisión de la contravención tributaria de contrabando contravencional del contribuyente y la Agencia Despachante de Aduana (en adelante ADA), COMINTER S.R.L., debido a que en la importación de las treinta y dos (32) DUI´s de la especie, se presentaron permisos de importación emitidos por el SENASAG, no válidos; es decir, con fecha de validación por el inspector de frontera de dicha instancia, franqueados posteriormente a las fechas de las DUI´s; imponiendo sanción del 100% sobre el valor CIF de USD1.075.297,66 (Un Millón Setenta y Cinco Mil Doscientos Noventa y Siete 66/100 dólares norteamericanos), equivalente a UFV´s4.372.614,48 (Cuatro Millones Trescientos Setenta y Dos Mil Seiscientos Catorce 48/100 Unidades de Fomento a la Vivienda.

Al respecto, el art. 160 núm. 4 del CTB, establece que: “Son contravenciones tributarias…Contrabando cuando se refiera al último párrafo del Artículo 181.” Sic.; a su vez, el art. 181 del mismo Código, define el ilícito de contrabando así: “(Contrabando). Comete contrabando el que incurra en alguna de las conductas descritas a continuación… “b) Realizar tráfico de mercancías sin la documentación legal o infringiendo los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o por disposiciones especiales” Sic.

La norma transcrita contiene dos supuestos de hecho: Primero, que una persona realice el tráfico de mercancías sin la documentación legal, y; Segundo, que una persona realice el tráfico de mercancías, infringiendo los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o por disposiciones especiales.

En el caso, se observa que en ninguno de los supuestos de hecho mencionados, se adecúa la conducta del contribuyente, porque el tráfico de la mercancía importada, contaba con la documentación legal correspondiente y porque no se advierte que el contribuyente hubiere infringido los requisitos esenciales exigidos por normas aduaneras o disposiciones especiales, tales como: a) ser transportada por un vehículo de transporte internacional debidamente autorizado y registrado en la AN; b) contar con Manifiesto Internacional de Carga por Carretera/Declaración de Tránsito Aduanero; c) ingresar al recinto aduanero de destino; d) estar autorizada por SENASAG para la comercialización y distribución en todo el territorio nacional; e) estar nacionalizada previo pago de los tributos respectivos.

Estos hechos se encuentran corroborados en el caso por la misma AN, toda vez que la Resolución Sancionatoria en Contrabando Contravencional AN-ULEZR-RS N° 30/2014, impuso la sanción bajo el único argumento de que los permisos de importación del SENASAG, fueron firmados por el inspector de frontera, de forma posterior a la presentación de las treinta y dos (32) DUI´s de la especie, no así sobre los requisitos esenciales antes señalados.

Por otra parte, si bien es cierto que los arts. 111 y 119 del RLGA, establecen como documentos soporte de la declaración de mercancías, entre otros, los certificados o autorizaciones previas y otros documentos establecidos en norma específica, que para el caso en concreto está referido a los permisos de importación; dicha exigencia debe ser entendida en el marco de su finalidad, dado que su propósito es que el SENASAG verifique que las mercaderías a ser importadas, sean aptas para el consumo animal/farmacéutico/quirúrgico/uso industrial, de tal manera que verificada la documentación pertinente, se cumpla con la normativa vigente; en ese propósito, es que el inspector de frontera del SENASAG, firmó los permisos de importación, autorizando la comercialización y distribución de la mercadería en todo el territorio nacional; siendo así que dicha exigencia fue cumplida adecuadamente para la finalidad a la que estaba destinada.

Es importante recordar que uno de los principios básicos que rige el actuar administrativo es el principio de la “verdad material”, conforme se encuentra estatuido en los arts. 180 parágrafo I de la CPE y 4 inc. d) de la Ley N° 2341, Ley de Procedimiento Administrativo (en adelante LPA), que obliga a que el órgano que deba resolver una cuestión jurídica, deba ajustar su actuación a los hechos, prescindiendo de la verdad formal; en ese sentido, en el presente caso, no se tiene ningún elemento que permita establecer que el contribuyente hubiere omitido el control del SENASAG o hubiere omitido la obtención del tantas veces mencionado permiso de importación del SENASAG, de modo que se pueda establecer responsabilidad o un actuar de mala fe o una omisión, por parte del contribuyente, tomando en cuenta que se presume la buena fe y transparencia del sujeto pasivo y los terceros responsables, conforme se encuentra establecido en el art. 69 del CTB y art. 2 del RLGA; pues establecer responsabilidad y consiguientemente, una sanción, basada sólo en una omisión formal, resulta totalmente arbitrario y no es coherente con los principios antes anotados, haciendo que la actuación de la AN no se adecue a derecho.

En ese contexto, este Tribunal constata que la resolución del Tribunal de apelación, sobre el recurso de apelación, resulta correcto, toda vez que, conforme a lo fundamentado, la validación del permiso de importación del SENASAG, posterior a la presentación de la DUI, no constituye conducta sancionable por el art. 181 del CTB; consiguientemente, resultan infundados los argumentos del recurso; correspondiendo en consecuencia, dar aplicación a las previsiones del art. 220-II del CPC-2013, con la permisión contenida en el art. 297 del in fine de la Ley Nº 1340, aplicable al caso presente.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, conforme los argumentos y fundamentos expuestos en la presente resolución, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 232 a 235, interpuesto por Flavio Antonio Román Balderrama y Maneyva Luizaga Velasco apoderados de Willan Elvio Castillo Morales Gerente Regional Santa Cruz de la Aduana Nacional, manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista Nº 93 de 9 de junio de 2017 de fs. 225 a 227, emitido por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, sin costas ni costos, en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del Decreto Supremo Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dra. Dr. Esteban Miranda Terán

Sucre, 20 de mayo de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

269-1

Mario Javier Torres Mercado c/ Corporación Industrial Dillmann S.A. – CORDILL S.A.
Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 93 a 94 vta., interpuesto por Hugo Gabriel Muñoz Terrazas, en representación de la Corporación Industrial Dillmann S.A. – CORDILL S.A., que impugna el Auto de Vista Nº 036/2019 de fecha 18 de febrero, cursante de fs. 80 a 82, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral por beneficios sociales, seguido por Mario Javier Torres Mercado contra el

recurrente; el Auto de fecha 3 de mayo de 2019, cursante a fs. 99, por el que se concedió el recurso, los antecedentes procesales, y;

I. CONSIDERACIONES LEGALES:

En virtud a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo, en la materia, en tanto no tenga regulación específica, se aplica supletoriamente lo regulado en el adjetivo civil.

Al presente, estando en vigencia plena la Ley 439 Código Procesal Civil (CPC), que establece en su Disposición Abrogatoria Segunda, la abrogatoria del Código de Procedimiento Civil, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: "Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código".

En mérito a ello corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277-I del CPC, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación objeto de análisis.

II ANALISIS DE ADMISIBILIDAD:

En aplicación de la norma citada, se establece:

1.- Se verifica que el recurso fue presentado dentro el plazo previsto por ley, es decir dentro de los ocho días previstos por el art. 210 del Código Procesal del Trabajo, cumpliendo a cabalidad el art. 274-I-1 del CPC.

2.- Identifican la resolución recurrida, Auto de Vista Nº 036/2019 de fecha 18 de febrero, cumpliendo el art. 274-I-2 del CPC.

3.- Finalmente, revisando detalladamente el recurso, se advierte que cumple con algunos de los requisitos formales indispensables establecidos por el art. 274.I.3 del Código Procesal Civil, referidos a expresar con claridad y precisión normas legales vulneradas, infringidas, violadas o indebidamente aplicadas, argumentando vulneración del principio de verdad material establecido en el art. 180 de la CPE, refiriendo que se trata de una verdad material el hecho de un pago parcial por concepto de beneficios sociales a favor del actor y por tal motivo, no corresponde aplicar la multa del 30% establecida en el D.S. N° 28699 sobre este pago realizado.

Sin embargo, no especifica cómo debió procederse y cuál es el actuado procesal y/o documento que acreditan la verdad material sindicada como vulnerada; en el entendido que la verdad material debe reflejar el cumplimiento estricto del D.S. N° 28699, empero, en el recurso no se identifican los actuados procesales que demuestren el pago de los CINCO MIL 00/100 BOLIVIANOS (Bs. 5.000.-) como exento de aplicación de la multa.

Por lo expuesto, corresponde resolver el recurso de casación conforme advierte el art. 271.1) concordante con el art. 277-I del Código Procesal Civil, aplicables por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE, 42.I.1. de la Ley del Órgano Judicial y art. 220-I.4 del CPC, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación cursante de fs. 93 a 94 vta., interpuesto por Hugo Gabriel Muñoz Terrazas, en representación de la Corporación Industrial Dillmann S.A. – CORDILL S.A.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dra. Dr. Esteban Miranda Terán

Sucre, 20 de mayo de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

270

Maricel Olivia Viscarra Barrientos y otros c/ Instituto Técnico "Señor de Mayo"
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 1664 a 1670, interpuesto por el Instituto Técnico "Señor de Mayo", a través del apoderado Eloy Rodríguez Troncoso; y el recurso de casación, de fs. 1686 a 1689, formulado por Maricel Olivia Viscarra Barrientos, Edgar Cordero Valero y Marco Antonio Montesinos López; ambos contra el Auto de Vista N° 131/2017 de 1 de diciembre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 1629 a 1634; dentro de proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Maricel Olivia Viscarra Barrientos, Edgar Cordero Valero y Marco Antonio Montesinos López, contra el Instituto Técnico "Señor de Mayo"; los memoriales de respuesta a cada uno de los recursos, de fs. 1688 vta. a 1689 y de fs. 1692 a 1693; el Auto Nº 40/2018 SSA.II de 12 de marzo, que concedió ambos recursos (fs. 1694); el Auto de 5 de abril de 2018 (fs. 1704), por el cual se declaran admisibles los recursos de casación; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Séptimo de Trabajo y Seguridad Social de La Paz, pronunció la Sentencia Nº 173/2016 de 28 de noviembre, de fs. 1236 a 1260, declarando probada en parte la excepción perentoria de pago y de prescripción opuesta; y,

Declara probada en parte la demanda formulada por Maricel Olivia Viscarra Barrientos y Marco Antonio Montesinos López; e improbada la demanda en cuanto a Edgar Cordero Valero; disponiendo que el instituto demandado, cancele a favor de Maricel Olivia Viscarra Barrientos, la suma de Bs.28.733,43.- (veintiocho mil setecientos treinta y tres 43/100 bolivianos), y a favor de Marco Antonio Montesinos López, la suma de Bs.19.239,12.- (diecinueve mil doscientos treinta y nueva 12/100 bolivianos); por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en la Sentencia; en las que se incluye la multa del

30% prevista en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, y los descuentos de los pagos demostrados.

Auto de Vista.

Eloy Rodríguez Troncoso en representación del Instituto Técnico "Señor de Mayo", formuló recurso de apelación, de fs. 1264 a 1267; por su parte los demandantes, interpusieron recurso de apelación, de fs. 1270 a 1278; resueltos por el Auto de Vista N° 131/2017 de 1 de diciembre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 1629 a 1634; confirmando la Sentencia emitida en primera instancia.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Recurso de casación del Instituto Técnico "Señor de Mayo".

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el instituto demandando representado por Eloy Rodríguez Troncoso, formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

1.- En cuanto a la demandante Maricel Olivia Viscarra Barrientos:

a) El Tribunal de alzada incurrió en error de hecho en la valoración de la prueba, respecto de su confesión provocada de fs. 1163 a 1164, porque ésta se rehusó a responder las preguntas del interrogatorio presentado (fs. 1160 a 1162), omitiendo referirse sobre los actos inmorales que mantuvo en el Instituto, alegándose que es privado y personal; hechos que se encuentran sancionados por el art. 9 inc. h) del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (DRLGT), y conforme al art. 165-IV del Código Procesal Civil (CPC-2013), la evasión a responder al interrogatorio, se tiene por afirmativo el hecho averiguado; en consecuencia, no correspondería el pago del desahucio, porque se entiende que no hubo retiro intempestivo.

b) También, se ha demostrado mediante pruebas de descargo, la existencia de imputaciones y acusaciones formales contra Maricel Olivia Viscarra Barrientos, por los delitos de falsedad material e ideológica, uso de instrumento falsificado y hurto agravado, con una resolución de medida cautelar que determinó un arresto domiciliario; así como, la Sentencia Nº 47 de 4 de diciembre de 2017, emitida por el Tribunal de Sentencia Nº 9 (no se señala de donde), condenando a la actora por el delito de uso de instrumento falsificado de bajas médicas, habiendo incurrido la demandante en infracción del inc. g) del art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT), dando lugar a la pérdida del desahucio, aspecto que no fue considerado por el Tribunal de apelación.

c) No se consideró que Maricel Olivia Viscarra Barrientos, empezó a trabajar en el Instituto Técnico "Señor de Mayo" a partir del 1 de enero de 2006, toda vez que, anteriormente trabajó en el "Instituto Señor de Mayo SUCURSAL" (textual), por lo cual solo cuenta con una antigüedad de 8 años, 1 mes y 9 días; no los más de 12 años solicitados y reconocidos por los de instancia, aplicando erróneamente el art. 11 de la LGT.

d) En cuanto al subsidio prenatal y subsidio de lactancia, no existe prueba objetiva que demuestre que el Instituto, hubiese tenido conocimiento del estado de embarazo de la actora, quien tenía obligación de comunicar estos hechos a fines de hacer efectivos esos supuestos derechos; que al no ser de conocimiento del empleador, no tiene por qué responder al descuido de la gestante, incurriendo el Tribunal de apelación, en error al confirmar estos reconocimientos, en infracción de normas laborales vigentes; también, alega

que se infringió el art. 120 de la LGT, respecto de estos derechos, al intentar cobrarlos después de haber concluido su relación laboral, cuando durante la misma, no se puso a conocimiento del Instituto, su condición.

2.- En cuanto a los supuestos derechos de Marco Antonio Montesinos López; a fs. 940 cursa la planilla de sueldos de octubre de 2001 del Instituto Técnico "Santa Rita", de fs. 954 a 955, aportes a la AFP y papeletas de pago que pertenecen a ese Instituto, empresa diferente en la que trabajaba el indicado demandante; quien, prestó servicios en forma eventual en abril, mayo y junio de 2011 para el Instituto Técnico "Señor de Mayo" (fs. 937 a 939 y 943); con un contrato regular y permanente, a partir de 1 de agosto de 2013 hasta el 25 de agosto de 2014; con un total de 10 meses y 24 días, como se demostró en la documental de fs. 930 a 933, y no el tiempo de servicios irreal determinado en la Sentencia y ratificado en el Auto de Vista de 3 años, 2 meses y 24 días.

Se ha demostrado también, de manera objetiva en la prueba de fs. 936, 940, 954 y 955, que Marco Antonio Montesinos López trabajaba en otra institución las gestiones de 2011 y 2012, por lo que no le corresponde el pago de aguinaldo en los mencionados años; y a fs. 934, cursa el pago del aguinaldo en duodécimas de 5 meses y 25 días de las gestión 2014, documento que no fue tomando en cuenta por los jueces de instancia, infringiendo los arts. 66 y 150 del CTP, al existir suficiente prueba que desestime las pretensiones de los actores.

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, en la forma impetrada.

Recurso de casación de los demandantes.

En conocimiento del Auto de Vista N° 131/2017 de 1 de diciembre, los actores a su turno, interpusieron recurso de casación, de fs. 1686 a 1689, señalando lo siguiente:

1.- Respecto al co-demandante Edgar Cordero Valero, el Tribunal de alzada, apartándose de la normativa, manifestó que la relación laboral que sostuvo con el Instituto, es de carácter eventual y no cumple con las características establecidas en el art. 2 el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, sin considerar que no rige la eventualidad en tareas propias de la empresa, los contratos a plazo fijo, deben ser necesariamente pactados en forma escrita, hecho que no ocurrió; estando los derechos reclamados respaldados mediante los certificados de fs. 422 a 423, demostrando una irrefutable relación laboral.

2.- En cuanto a la co-demandante Maricel Olivia Viscarra Barrientos, el sueldo que percibía asciende a la suma de Bs.4.386,95, como se acreditó por planillas de fs. 2, 3 y 963; y no así Bs.1.764.- como se determinó en Sentencia y se confirmó por el Tribunal de alzada, debiendo tenerse presente lo previsto en el D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, sobre la inclusión al salario indemnizable, todos los pagos que revistan carácter de regularidad; aspecto que afecto al pago del aguinaldo, que no fue liquidado sobre el total ganado.

No se subsanó por el Tribunal de apelación, el error cometido por el Juez de la causa, que reconoció 12 años, 3 meses y 27 días de tiempo de servicios, pero en la liquidación solo se efectuó un reconocimiento de derechos de 7 años, 3 meses y 27 días; olvidando que para realizar el descuento de los supuestos pagos, debió tomarse en cuenta el tiempo de servicios "record", vulnerándose el art. 48 de la CPE y el art. 13 de la LGT.

3.- En cuanto a la co-demandante Marco Antonio Montesinos López, al haberse reconocido un tiempo de servicios de 3 años, 2 meses y 24 días, corresponde el bono de

antigüedad a partir de los 2 años, conforme la escala establecida en el D.S. Nº 21060, pero no existe pronunciamiento sobre su procedencia por parte del Juez de instancia.

Petitorio.

Solicita se case en parte el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo se declare probada la demanda en todas sus partes, respecto de Edgar Cordero Valero; se reconozca el total ganado de Maricel Olivia Viscarra Barrientos; y el pago de Bono de antigüedad de Marco Antonio Montesinos López.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los argumentos de ambos recursos de casación, se pasa a resolver en base a los fundamentos siguientes:

Respecto al recurso de casación del Instituto Técnico "Señor de Mayo".

1.- Sobre las acusaciones realizadas en relación a la co-demandante Maricel Olivia Viscarra Barrientos:

a) No se evidencia, una errónea valoración de la confesión provocada de la actora Maricel Olivia Viscarra Barrientos (fs. 1163 a 1165); en razón a que, en las respuestas a las preguntas 22 y 23 del interrogatorio, que fueron evadidas por la demandante con el argumento de ser personales (asumiendo este Tribunal, que el Instituto recurrente se refiere a estas, porque no especifica en el recurso que preguntas), no están dirigidas a la averiguación de algún "acto inmoral" que se haya podido dar en instalaciones del Instituto, por parte de la actora, para así demostrar una conducta que se adecue al inc. h) del art. 9 del DRLGT, como causa justificada de retiro; sino, estas preguntas pretenden hacer conocer quiénes son los progenitores del tercer y cuarto embarazo de la demandante, mismas que a disposición del Juez de la causa, tuvieron que ser reformuladas, al no tener incidencia en el proceso; en ese entendido, las afirmaciones del Instituto recurrente en este punto, no acreditan que la actora incurrió en la causal del inc. h) del art. 9 del DRLGT: "Vías de hecho, injurias o conducta inmoral en el trabajo"; toda vez que debe hallarse una conducta inmoral durante la jornada laboral, debiendo ser demostrada con prueba idónea, mediante un proceso interno o sumario; por lo cual, no existe un vulneración al art. 165-IV del CPC-2013.

b) En los antecedentes procesales, no se evidencia la existencia de la Sentencia Nº 47 de 4 de diciembre de 2017, emitida por el Tribunal de Sentencia Nº 9, que indica la Institución demandada en su recurso, sin señalar en que fojas cursaría; en las literales de fs. 361 y siguientes, del anexo I, se constata la existencia de imputación y acusación formal que pesan contra Maricel Olivia Viscarra Barrientos, por los delitos de falsedad material e ideológica, uso de instrumento falsificado y hurto; pero, si bien la ley sustantiva de la materia, establece causales justificadas para la desvinculación laboral, en los arts. 16 de la LGT y 9 del RLGT, estas deben ser probadas y no simplemente señaladas de infringidas, con respeto de las garantías de las que goza toda persona a la cual se le acusa de algún hecho; por lo cual, para llegar a determinar esa conducta debe someterse al trabajador a un proceso en la vía que corresponda, y cuando se acusa de la comisión de un delito, debe ser dilucidado en un proceso penal, en función a la garantía de presunción de inocencia, garantía jurisdiccional y derecho humano previsto en los arts. 115-II y 117-I de la CPE, 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP); por lo cual, el inicio del proceso penal o requerimientos conclusivos en las diferentes etapas del proceso penal instaurado, no acreditan la culpabilidad del trabajador,

solo una determinación judicial ejecutoriada, constituye un respaldo, para acreditar el retiro con causa justificada alegado, previsto en el inc. g) del art. 16 de la LGT, por tratarse de la acusación de delito.

c) El art. 11 de la LGT, en lo concerniente a la sustitución de patronos, dispone: "La sustitución de patronos no afecta la validez de los contratos existentes; para sus efectos, el sustituido será responsable solidario del sucesor hasta 6 meses después de la transferencia"; conforme a ésta definición, la sustitución de patrón o patronos, se realiza cuando la empresa o unidad productiva, se transmite de una persona o personas a otra u otras, de forma tal que todo el patrimonio de una empresa o entidad o parte de éste, pasá a otra persona o personas, sin alterar la unidad de ese patrimonio. Esta sustitución es la transferencia de un conjunto de bienes, derechos y obligaciones inherentes entre sí, dispuestos de un dominio a otro, con la característica del mantenimiento de su condición de unidad económica y productiva; tomando en cuenta, este criterio, y lo previsto por el art. 11 de la LGT, hace entender que las relaciones laborales y los derechos emergentes de ésta permanezcan incólumes.

En autos, de la certificación que cursa a fs. 1136, emitido como informe por parte del Registro de Comercio de Bolivia, se evidencia la transferencia efectuada, por Silvia Beatriz Estrada Barba de la empresa unipersonal Instituto Técnico "Señor de Mayo", en favor de María del Rosario Revollo Paz; en ese entendido y conforme lo desarrollado respecto a la sustitución patronal, el argumento de que la actora Maricel Olivia Viscarra Barrientos trabajó anteriormente para Silvia Beatriz Estrada Barba, no tiene fundamento válido, para desconocer el tiempo de servicios prestados por la actora, durante 12 años, 3 meses y 27 días para el Instituto Técnico "Señor de Mayo", más allá del cambio de representante legal de la empresa unipersonal.

Tomando en cuenta además, el principio de la continuidad o estabilidad de la relación laboral, que está definido de manera general, en el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4-I: "Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: (…) b) Principio de Continuidad de la Relación Laboral, donde a la relación laboral se le atribuye la más larga duración, imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución del empleador" (la negrilla es añadida), principio que tiene carácter constitucional, previsto en el art. 48-II de la CPE, reconocido como un derecho de toda persona, como reza el art. 46-I-2 de la norma suprema: "A una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias".

d) El art. 48 de la norma fundamental, establece imperativamente que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio, las que deben aplicarse bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores, el principio de primacía de la relación laboral, de continuidad y estabilidad laboral, de no discriminación, inversión de la prueba a favor del trabajador; por su lado, los arts. 3 del CPT y 4 del D.S. N° 28699, en relación a los procedimientos y trámites laborales, establecen los principios de gratuidad, inmediación, publicidad, preclusión, lealtad procesal, proteccionismo; siendo la finalidad de todos ellos, buscar la protección y la tutela de los derechos de los trabajadores, de modo que se logre su real materialización.

Es menester señalar que de acuerdo a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, no es condicionante para otorgar el subsidio prenatal, natalidad y/o de lactancia, que la trabajadora o el progenitor trabajador, efectivice el aviso correspondiente al empleador sobre el estado de gestación; la SC 1750/2011-R de 07 de noviembre, señaló:

"…la SC 0771/2010-R de 2 de agosto, determinó que la tutela: '…no está supedita a determinadas condiciones o requisitos que deben ser cumplidos por la mujer o el hombre y, por lo mismo, para su ejercicio, no se requiere el previo aviso al empleador del estado de embarazo o de la existencia de un hijo o hija menor a un año. Norma que, es directamente aplicable, en virtud a lo expresamente dispuesto por el art. 109.I de la CPE, que refiere que: «I. Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección». Bajo ese razonamiento, debe entenderse que la tutela que brinda la Constitución Política del Estado a la mujer embarazada y con hijos menores a un año, y a los progenitores, es más amplia y, por lo mismo, no se puede aplicar la jurisprudencia constitucional contenida en la SC 1416/2004-R citada precedentemente, al haber realizado una interpretación restrictiva de la Ley 975. Efectivamente, el requisito formal de dar aviso a su empleador acerca de su estado de gravidez, sin el cual no existiría la protección estatal en lo que respecta a su inamovilidad laboral, carece de relevancia frente a una necesidad indubitable, que es precisamente asegurar el derecho a la vida y a la salud de la madre y el menor, ya que con una fuente laboral, al menos se asegurará a la madre el poder agenciar los medios necesarios para proteger las necesidades más premiosas que demande el niño o niña recién nacidos'" (las negrillas son del texto original).

Esto en razón a que están involucrados sobre todo, los derechos primarios del ser en gestación o ya nacido, como el derecho a la vida, la salud y la seguridad social, los mismos que se encuentran garantizados constitucionalmente; en el mismo razonamiento, tampoco está obligada la trabajadora o el trabajador progenitor, comunicar con anticipación su estado de embarazo. De modo que la falta de comunicación al empleador o la falta de presentación de los requisitos formales, no enervan la obligación legal y el derecho de la trabajadora a percibir las asignaciones familiares. Entendimiento que se sustenta en el art. 48-VI de la CPE cuando establece: "Las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos. Se garantiza la inamovilidad laboral de la mujer en estado de embarazo y de los progenitores, hasta que la hija o el hijo cumplan un año de edad"; asimismo, el art. 45-I y II de ese mismo cuerpo legal señala, que todos las bolivianas y bolivianos tienen derecho a la seguridad social, el mismo que cubre la atención, entre otras previsiones sociales, la maternidad, paternidad y las asignaciones familiares; en ese marco, el Tribunal Ad quem, obró correctamente al confirmar la Sentencia de primera instancia.

2.- Sobre las acusaciones realizadas en relación al co-demandante Marco Antonio Montesinos López:

En la respuesta dos de la declaración de Marco Antonio Montesinos López (fs. 1174 a 1175), afirmó haber sido contratado por el Instituto demandado, desde el 1 de marzo del 2011; existen planillas de pago de abril, mayo y junio del 2011 (fs. 937 a 939), donde figura el actor, y pese a la continuidad de los meses, las planillas fueron efectuadas de forma individual, mes a mes; también, a fs. 941, cursa planilla de pagos de octubre de 2011; por lo cual, en base a la presunción de favorabilidad, presente en la materia, establecido en el art. 182 del CPT, la "condición más beneficiosa" como regla del principio de protección, así como el principio de la inversión de la prueba, previsto por los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT; el tiempo de servicios reconocido a favor de Marco Antonio Montesinos López, por parte de los de instancia es el correcto, conforme a la valoración probatoria acorde a lo dispuesto por los arts. 3.j) y 158 del CPT. En ese entendido, pago del aguinaldo adeudado, debe ser calculado conforme al tiempo de servicios determinado correctamente por el Juez de la causa.

En mérito a lo expuesto y no encontrándose fundado alguno de los motivos traídos en casación por la parte demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

Recurso de casación de los demandantes.

1.- El art. 2 de la Ley Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, determina: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa. En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido".

Sobre la primera prohibición del indicado precepto, no es necesario su análisis por no ser objeto de la litis las contrataciones consecutivas; respecto de la segunda prohibición, esta Ley señala: "Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la Empresa", debiendo en consecuencia determinarse si las actividades que realizaba el actor, son tareas propias y permanentes del Instituto Técnico "Señor de Mayo"; en el caso, Edgar Cordero Valero, trabajó como docente en módulos de anatomía, nutrición y farmacología, epidemiologia, entre otros; es decir, realizaba labores propias de la entidad, ya que fungía el rol de docente, una actividad propia de una entidad que presta servicios de formación académica a nivel técnico superior; la Sentencia Constitucional Plurinacional 134/2014 de 10 de enero, respecto de la prohibición establecida, en la formas de contratación laboral, en una de sus sub reglas determina: "Cuando sean suscritos para el cumplimiento de tareas propias y permanentes de la empresa, por lo que, a este efecto el Ministerio de Trabajo Empleo y Previsión Social antes del visado de los contratos de trabajo debe realizar la verificación correspondiente, conforme dispone la RA 650/007 de 27 de Abril de 2007, es decir verificar si en cada caso particular el contrato a plazo fijo suscrito, vulnera las disposiciones legales vigentes; toda vez que, según la Resolución mencionada, es factible la suscripción de contratos a plazo fijo en tareas propias pero no permanentes, consideradas como aquellas que siendo vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, señalándose las siguientes: a) Las tareas de suplencias por licencia, bajas médicas, descansos pre y post natales, declaratorias de comisión; b) Las tareas por cierto tiempo por necesidades de temporada (art. 3 del DL 16187), exigencias circunstanciales del mercado, demanda extraordinaria de productos o servicios, que requieran contratación adicional de trabajadores; c) Las tareas por cierto tiempo en organizaciones o entidades, cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada. Aclarándose que en estos casos si es factible suscribir los contratos a plazo fijo, puesto que, se tratan de tareas propias y no permanentes".

El trabajo realizado por el actor en la institución demandada, no encaja en ninguna de las categorías explicadas en la Sentencia referida, ya que el trabajo que realizaba no solo es propio de la entidad demandada, sino además, es una labor permanente por el servicio que se presta en la docencia; y conforme al lineamiento de la Sentencia Constitucional Plurinacional citada precedentemente, sus alcances y lo dispuesto en la parte in fine del art. 2 de la Ley Nº 16187 del 16 de febrero de 1979, que indica: "En caso de evidenciarse la infracción de estas prohibiciones por el empleador, se dispondrá que el contrato a plazo fijo se convierta en contrato de tiempo indefinido", norma sustantiva que busca que, el empleador no pretenda evadir las obligaciones con sus trabajadores, a través de la relación laboral

consolidada y continua, contratando empleados a plazos fijos y rompiendo la vinculación antes del tercer contrato para que el trabajador no adquiera derechos sociales, o encubriendo contrataciones con prorrogas u otros títulos, o en tareas propias y más aún permanentes de la entidad contratante, garantizando así la estabilidad laboral que establece la norma suprema, con la finalidad de precautelar su personalidad humana en las relaciones de trabajo y no sea objeto de abuso y arbitrariedades por parte del empleador, se llega a la convicción de una relación laboral regular, entre el actor y el Instituido empleador

Además, se demostró por los dos certificados de trabajo, cursantes a fs. 422 y 423, en el primero: un trabajo continuo y permanente desde agosto de 2010 al 24 de agosto de 2012, y en el otro certificado, que el actor presto servicios como docente en el horario de 8:30 a 12:30, de lunes a viernes; prueba que concuerda con la documental de fichas de control de asistencia, cursantes de fs. 910 a 913; donde se demuestra que el demandante sostuvo una relación laboral de manera continuada, con un horario establecido de media jornada, aspecto que no fue apreciado por los de instancia.

Demostrándose la prestación de un servicio efectivo realizado con regularidad, por parte del actor como docente, no pudiendo desconocerse el valor probatorio de los certificados de trabajo mencionados, que fueron omitidos en el análisis del Juez de la causa y el Tribunal de apelación; debiendo puntualizarse que la prueba en su sentido procesal se constituye en un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio, con la finalidad de crear la convicción del juzgador sobre el hecho o hechos demandados, misma que debe ser valorada en su conjunto, debiendo además tomar en cuenta que en materia laboral el juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba, sino por el contrario debe formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, lo dispone el art. 158 del CPT.

Concluyendo, en ese sentido, válidamente que Edgar Cordero Valero prestó sus servicios para el Instituto demandado, no siendo evidente que el actor haya prestado sus servicios de manera eventual; correspondiendo también señalar que el art. 6 de la LGT, si bien autoriza que los contratos puedan celebrarse por escrito o verbalmente y que su existencia puede acreditarse por todos los medios legales; en su art. 12, señala que el contrato puede pactarse por tiempo indefinido, cierto tiempo o realización de obra o servicio; y el art. 1 del Decreto Ley (DL) Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, reglamentando el art. 12 de la LGT, agrega: “A falta de estipulación escrita, se presume que el contrato es por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario”; asimismo, la Resolución Ministerial (RM) Nº 283/62 de 13 de junio de 1962, establece: “el contrato de trabajo se pacta esencialmente por tiempo indefinido. Sin embargo, podrá ser limitado en su duración si así lo impone la naturaleza misma de la obra a ejecutarse o del servicio a prestarse. En este caso, el contrato deberá ser forzosa e imprescindiblemente suscrita en forma escrita y su duración no excederá de un año…” (las negrillas son añadidas); por lo cual, al haber pactado un contrato laboral en forma verbal, se deberá presumir que es indefinido, ello en el entendido de que el contrato indefinido es la regla y los de plazo o eventuales son la excepción; definición que también se encuentra recogida por la RM Nº 283/62.

De lo anterior queda claro que en el presente caso, la relación laboral tuvo origen en un contrato verbal, consiguientemente, a plazo indefinido y que si el demandado consideraba que la naturaleza de los servicios que requería estaban subordinadas a eventualidades

futuras que ameritaban un contrato por cierto tiempo, debió pactarlo por escrito; al no haber obrado de ese modo en aquella oportunidad, se considera que el actor efectivamente prestó sus servicios de manera permanente e indefinida.

La acusación efectuada en el recurso, respecto del co-demandante Edgar Cordero Valero tiene fundamento; en consecuencia corresponde otorgarle los derechos que por Ley le corresponden, puesto que se evidencia la existencia de una relación laboral con el Instituto demandado; con un tiempo de servicios de 2 años y 23 días, de conformidad al certificado de trabajo de fs. 422; en media jornada laboral conformé al certificado de trabajo de fs. 423 y las fichas cursantes de fs. 910 a 913; en aplicación de las presunciones establecidas en el art. 182 del CPT, correspondiendo un sueldo promedio de Bs.1.000.- por media jornada trabajada, al haber afirmado el actor un salario percibido de Bs.2.000 por el tiempo de servicios prestados; reconociéndose a su favor la indemnización por tiempo de servicios, el desahucio y aguinaldos, toda vez que el Instituto demandado no presento prueba que desestime tales pretensiones; no corresponde la solicitud de vacaciones al constatarse en la ficha cursante de fs. 913, que hizo uso de las mismas.

2.- En obrados cursa a fs. 5 una planilla de pago correspondiente al mes de abril de 2014, donde la actora Maricel Olivia Viscarra Barrientos, figura con un sueldo total de Bs.1596.-, así también, en las planillas cursantes de fs. 184 a 187 del anexo I, se verifica un sueldo de Bs.1596.-, que tienen relación y coinciden con la planillas de pago de fs. 302 a 304 del indicado anexo; estas corresponden al salario percibido en los últimos tres meses de trabajo; por lo cual, en aplicación del art. 19 de la LGT, se llegó a determinar, por los de instancia, el salario promedio -cuestionado por la recurrente- en apego a la normativa y las pruebas que demuestran en forma precisa cual el sueldo que percibía la actora.

En la liquidación efectuada, se reduce correctamente el pago de 7 años, 3 meses y 27 días, del tiempo de servicios reconocido a la actora (12 años, 3 meses y 27 días) al haber sido demostrado su pago en la excepción de pago opuesta, conforme la documental cursante a fs. 355, 356, 357 y 357 del anexo I, como las de fs. 570 y 571 del expediente principal; por lo cual, no se puede materializar una doble cancelación.

3.- No es evidente la infracción acusada, en relación a la falta de pronunciamiento por el Juez de la causa, sobre el bono de antigüedad respecto del co-demandante Marco Antonio Montesinos López, por el contrario, se reconoció este derecho en instancia, conforme al tiempo de servicios reconocido a su favor y la escala porcentual establecida en el art. 60 del D.S. 26060 de 19 de agosto de 1985; no siendo evidente, la omisión afirmada por el recurrente.

En mérito a lo expuesto y no encontrándose fundado uno los motivos traídos en casación por la parte demandante, precisamente en cuanto al co-demandante Edgar Cordero Valero, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por el Instituto Técnico “Señor de Mayo”, a través del apoderado Eloy Rodríguez Troncoso, de fs. 1664 a 1670; y, resolviendo el recurso de casación en el fondo, interpuesto por los demandantes, en cuanto al actor Edgar Cordero Valero, de fs. 1686 a 1689, CASA en parte, el Auto de Vista N° 131/2017 de 1 de

diciembre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 1629 a 1634.

En consecuencia, los beneficios sociales y derechos laborales a cancelarse, son los mismos reconocidos en la Sentencia Nº 173/2016 de 28 de noviembre, y ratificados en el Auto de Vista N° 131/2017 de 1 de diciembre, con la diferencia que se reconoce la relación laboral sostenida con el co-demandante Edgar Cordero; correspondiendo para este actor, el siguiente cálculo:

Fecha de Ingreso: 01/08/2010

Fecha de Salida: 24/08/2012

Tiempo de Trabajo: 2 años, 24 días.

Sueldo Promedio Indemnizable: Bs.1.000.- (mil 00/100 bolivianos)

DESAHUCIO

SALARIO PROMEDIO	TIEMPO	IMPORTE
1.000,00	3 MESES	3.000,00
		3.000,00

INDEMNIZACION POR ANTIGUEDAD

SALARIO PROMEDIO	TIEMPO	IMPORTE
1.000,00	2 AÑOS	2.000,00
1.000,00	24 AÑOS	66,67
		2.066,67

AGUINALDO

SALARIO PROMEDIO	TIEMPO	IMPORTE
1.000,00	2010 (5 meses)	416,67
1.000,00	2011 (12 meses)	1.000,00
1.000,00	2012 (7 meses, 24 días)	650,00
AGUINALDO		2.066,67
AGUINALDO DOBLE		4.133,33

DESAHUCIO	3.000.-
INDEMINIZACION POR ANTIGÜEDAD	2.066,67.-
AGUINALDO	4.133,33.-
TOTAL BENEFICIOS SOCIALES POR PAGAR	Bs. 9.200.-

(nueve mil doscientos 00/100 bolivianos); más la multa del 30% prevista en el art. 9-II del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2016, a definirse en ejecución de Sentencia.

Sin costas, al ser ambas partes recurrentes. Sin multa, por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese y devuélvase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dra. Dr. Esteban Miranda Terán

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

280

Distribuidora CUMMINS S.A. c/ Gerencia GRACO Santa Cruz del S.I.N
Contencioso Tributario
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El memorial de fs. 219 a 220 de desistimiento de la demanda contenciosa tributaria en recurso de casación presentado por la Distribuidora CUMMINS S.A. Sucursal Bolivia, en el proceso contencioso tributario que sigue contra la Gerencia GRACO Santa Cruz del Servicio de Impuestos Nacionales; los antecedentes del proceso, y:

I.- ANTECEDENTES PROCESALES:

Que, René Mauricio Salas Veintemillas, en representación de la Distribuidora CUMMINS S.A. Sucursal Bolivia, por memorial de fs. 219 a 220, argumentando que con el propósito de acogerse a los beneficios establecidos en la Ley Nº 1105 de 28 de septiembre de 2018, Ley de Regularización de Adeudos Tributarios, conforme el art. 2 parágrafo II del numeral 5º de dicha norma, presenta desistimiento del proceso y del recurso de casación, amparado en los arts. 286 y 287 de la Ley 1340.

II.- FUNDAMENTACIÓN DEL CASO:

El art. 244-I y III del Código Procesal Civil, dispone: "I. El desistimiento de los medios impugnatorios importará la ejecutoria del auto, sentencia o auto de vista impugnado. III. Los tribunales de apelación o casación, presentado el desistimiento, lo aprobará sin más trámite, con costas".

En caso de autos, René Mauricio Salas Veintemillas, en representación de la Distribuidora CUMMINS S.A. Sucursal Bolivia, desiste del recurso de casación interpuesto contra el Auto de Vista Nº 31/18 de 30 de octubre de 2018, dictado por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, fundando su derecho en la previsión comprendida en los arts. 286 y 287 de la Ley 1340.

Cuando se presente esta modalidad de desistimiento, es evidente que no se requiere el consentimiento de la parte demandada, por tratarse de un desistimiento del recurso de casación; empero, quien asume la decisión de establecer la procedencia o improcedencia de

la aprobación del desistimiento, es la Autoridad Judicial ante quien se presenta el desistimiento, quien previo análisis de la procedencia o improcedencia del desistimiento, debe identificar los casos previstos en el art. 246 del indicado CPC-2013, que dice: "No procede el desistimiento de los representantes de incapaces, salvo autorización judicial. Tampoco procede cuando se trata de derechos indisponibles".

Verificando los antecedentes del proceso, se advierte que en el caso presente, quien presentó el desistimiento del recurso de casación, es el demandante, la Distribuidora CUMMINS S.A. Sucursal Bolivia, que tiene la titularidad de los derechos objeto de controversia, en el que se impugna la Resolución Sancionatoria Nº 18-00229-10 de 13 de enero de 2010 y que conforme a la norma pueden ser dispuestos de la manera más conveniente, sin necesidad de la aceptación de la parte demandada, al no estar prevista su solicitud, en ninguna de las causales de improcedencia descritas líneas arriba.

Por consiguiente, encontrando que lo solicitado es procedente, al advertirse que no se trata de un derecho indisponible, corresponde al Tribunal Supremo de Justicia aprobar el desistimiento presentado, sin más trámite.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en el marco del art. 241-II del Código Procesal Civil, APRUEBA el desistimiento del recurso de casación presentado por René Mauricio Salas Veintemillas, en representación de la Distribuidora CUMMINS S.A. Sucursal Bolivia de fs. 219 a 220 de obrados, decretándose la ejecutoria del Auto de Vista de 30 de octubre de 2018 de fs. 182 a 187, sin costas; devuélvase los antecedentes al juzgado de origen, para que éste, con competencia propia se pronuncie sobre el desistimiento del proceso.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

281

Héctor Luna Pacheco c/ Taller "Sucrecar"
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 110 a 112, interpuesto por José Rolando Andrade Barrón, en su condición de propietario del taller "Sucrecar", contra el Auto de Vista N° 166/2018 de 22 de marzo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 83 a 86; dentro de proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Héctor Luna Pacheco contra el recurrente; el memorial de respuesta al recurso, de fs. 114 a 115; el Auto Nº 232/2018 de 16 de abril, que concedió el recurso (fs. 116); el Auto de 27 de abril de 2018 (fs. 125), por el cual se declaró admisible el recurso de casación; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Segundo del Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad Sucre, pronunció la Sentencia Nº 37/17 de 29 de junio de 2017, de fs. 49 vta. a 53, declarando probada la demanda interpuesta; disponiendo que el demandado, cancele a favor del actor la suma de Bs.19.665,57.- (diecinueve mil seiscientos sesenta y cinco 57/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicha Sentencia. Más la multa prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, José Rolando Andrade Barrón formuló recurso de apelación de fs. 61 a 63; resuelto por el Auto de Vista N° 166/2018 de 22 de marzo, por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 83 a 86, confirmando la Sentencia emitida en primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista, José Rolando Andrade Barrón propietario del taller "Sucrecar", formuló recurso de casación en el fondo, argumentando lo siguiente:

Los de instancia no efectuaron una valoración de la prueba en el marco del art. 158 del Código Procesal del Trabajo (CPT) y en aplicación de su art. 3 inc. j); porque el Certificado de Trabajo de 13 de abril de 2017 (fs. 8) emitido por el Supervisor Regional Sucre de la EEC-

GNV, que acredita que las actividades del taller eran conversiones y mantenimiento, no eran regulares; por lo cual, existe una tergiversación sobre la relación sostenida con el demandante, quien en su confesión afirmó que entró como aprendiz y coadyuvaba en las tareas del taller, hecho admitido por el actor que en la materia no requiere más prueba, de acuerdo al art. 167 del CPT.

No se tomó en cuenta, la falsedad del Certificado de Trabajo de fs. 22, que si bien no existe declaración judicial ejecutoriada sobre esta falsedad, la firma y la cédula de identidad en el certificado son diferentes a las reales, puesto que el número correcto es 1085613 y no así 1085816; por otro lado, los testigos de descargo ofrecidos, confirmaron el desempeño discontinuo del actor, no pudiendo precisar los días exactos en los que se presentaba a trabajar.

Evidenciándose también una deslealtad procesal, al haberse presentado prueba fuera del término probatorio, prevista en el inciso f) del art. 3 del CTP, imposibilitando asumir defensa en el momento establecido para tal efecto, dejando al demandado en una desigualdad procesal frente al actor, como se entendió en el Auto Supremo Nº 336 de 25 de junio de 2013 (no identifica la Sala que emitió el Auto); evidenciándose errores de derecho en la valoración de la prueba por parte del Tribunal de alzada.

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, al haberse infringido leyes de cumplimiento obligatorio.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Interpuesto el recurso de casación, para resolver, de inicio es necesario realizar las siguientes consideraciones:

En materia laboral existen principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, y que no solo están establecidos en la norma procesal ateniente a la materia, sino que fueron elevados a rango constitucional a partir de la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional, con la finalidad de proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, que están establecidos en el art. 48-II de la CPE, que señala: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”; debiendo aceptarse que el Estado a través de los administradores de justicia, no busca una paridad jurídica a diferencia de otras materias, sino una preferencia a favor del trabajador bajo estos principios constitucionales que buscan una favorabilidad, ante la desventaja que tiene respecto del empleador; conceptualizando estos principios la SC 0032/2011-R de 7 de febrero, señala en cuanto al principio de proteccionismo, que: “a) Principio de protección y tutela.- Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador”; principios desarrollados también, en el art. 4 del el D.S. 28699 de 1 de mayo de 2006.

Esto, no implica una desigualdad procesal en la valoración probatoria, sino una presunción favorable para el trabajador ante ausencia de prueba que desacredite la

pretensión de la demanda laboral, al constituye una obligación para el empleador la carga de probanza, al respecto la SC 0049/2003 de 21 de mayo, -incluso antes de la nueva CPE, en clara protección al trabajador- señalo: "las normas contenidas en los art. 3- h), 66 y 150 CPT no son contrarias al principio de igualdad que consagra el art. 6 CPE, sino que son el reflejo del carácter protector y de tutela que tiene el Derecho Laboral, que surgió ante la necesidad de proteger en forma especial a los trabajadores, situados en desventaja frente a los empleadores, aspecto que no es menos evidente en materia procesal, por cuanto en la realidad del país, en un gran número de relaciones laborales el contrato de trabajo se celebra en forma verbal, y los escasos documentos que podrían acreditar la existencia de esa relación, su duración, remuneración, desarrollo, conclusión y otros extremos, quedan en manos del empleador, sin que el trabajador pueda tener acceso a ellos, de lo que se infiere que, ante la inexistencia de una disposición que establezca la inversión de la prueba, los atropellos y el desconocimiento de los derechos laborales sería constante porque los interesados no tendrían posibilidad de acreditar sus reclamos para que se dé lugar a sus pretensiones en instancia judicial", cuyo fundamento ha sido reiterado por las SSCC 0032/2011-R de 7 de febrero y 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras.

Por otro lado, entendiéndose al recurso de casación, similar a un proceso de puro derecho, en la cual se analiza la correcta aplicación de la ley, por parte del Juez de la causa y/o el Tribunal de alzada; la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 145 del CPC-2013, debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, de conformidad al art. 158 del CPT, respecto de la materia; resultando incensurable en casación, y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se demuestre la existencia de error de hecho o de derecho, en la apreciación de estas pruebas, para que este Tribunal verifique sí estas infracciones son fundadas o no; al respecto, el tratadista Pastor Ortiz Mattos, en "El Recurso de Casación en Bolivia", sobre el error de hecho, señala: "…El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", en cuanto al error de derecho, indica: "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

En autos, el recurrente aparentemente sostiene un error de derecho en la valoración de la prueba, en la aplicación de los arts. 3 inc. j) y 158 del CPT; considera que no se valoró adecuadamente la prueba cursante en el proceso, respecto del Certificado de Trabajo, de fs. 8, emitido por el Supervisor Regional Sucre de la EEC-GNV, que demostraría la falta de regularidad de los trabajos prestados por el actor, en cada gestión, acreditando una descontinuidad; asimismo, afirma el recurrente, que el Certificado de Trabajo de fs. 22, tomando en cuenta para determinar la relación laboral con el actor, es un documento falso; pero, debe tenerse presente que cuando se efectúa la valoración de la prueba en la materia, quien imparte justicia no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, le está facultado formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme a lo dispuesto precisamente el los preceptos alegados en la errona valoración de derecho, los arts. 3.j) y 158 del CPT,

tomando en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso; además, conforme lo señalado precedentemente, respecto de los principios que rigen en la materia; dentro del principio protector, se encuentra la "condición más beneficiosa" para el trabajador, debiendo ser materializada en las determinaciones asumidas, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia, en una valoración conjunta de pruebas que cursan en el proceso; por lo cual, los de instancia llegaron al convencimiento de que el certificado de fs. 22 acredita que el demandante, trabajo para el taller "Sucrecar" desde el año 2012 hasta la gestión 2016.

La afirmación realizada por el demandado, de la falsedad del documento, alegando una falsificación de su firma en la extensión del Certificado de Trabajo referido (fs.8) debe ser probada y no simplemente señalada, en la vía correspondiente para ello, al ser la acusación un hecho tipificado como un delito, en respeto de las garantías de las que goza no solo el trabajador, sino toda persona a la cual se le acusa de algún hecho; no siendo esta la vía adecuada para llegar a determinar si el Certificado de Trabajo alegado es falso, y si bien conforme la prueba presentada se evidencia que ha sido promovido un proceso penal al respecto, no puede desconocerse lo que certifica este documento, mientras no exista una decisión judicial que compruebe su falsedad; esto en función a la garantía de presunción de inocencia que rige en nuestra Ley Fundamental en su art. 116-I, al no haberse demostrado la acusación que pesa sobre la el actor respecto de la falsificación de la firma y contenido del Certificado de Trabajo, en el marco de un debido proceso, reconocido como derecho fundamental, garantía jurisdiccional y derecho humano en los arts. 115-II y 117-I de la CPE, 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP); no siendo evidente la infracción acusada por el recurrente al respecto.

El art. 169 del CPT, prevé: "Hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares", pero como el propio recurrente indica, no se pudo precisar el horario de trabajo del actor en las atestaciones de descargo (fs. 27 a 28), estas tampoco desacreditan el valor probatorio del Certificado de Trabajo de fs. 22, en el cual, como precedentemente se desarrolló, acredita el trabajo prestado por el demandante en favor del taller "Sucrecar"; en cuanto la confesión provocada (fs. 48), el recurrente solo hace mención al respuesta 2, pretendiendo que solo se tome en cuenta esta afirmación del actor, en aplicación del art. 167 del CPT, cuando en la respuesta 6, se señaló que la asistencia al taller fue regular y sin faltas; y debe ser tomada en cuenta en la valoración que se efectúa a la confesión provocada en su conjunto, y con las demás pruebas aportadas en el proceso, como se consideró en párrafos anteriores, en aplicación del art. 158 del adjetivo laboral, y con la regla del principio protector de la condición ms beneficiosa para el trabajador.

No se puede alegar una vulneración del derecho a la defensa, cuando mediante memorial cursante a fs. 39, el recurrente cuestionó la prueba que afirma no fue de su conocimiento, teniendo la oportunidad procesal de asumir defensa sobre la misma, y la posibilidad de desacreditar idóneamente la documental presentada, que en el transcurso del proceso fue tachada de falsa, sin la existencia de una determinación judicial que respalde esa afirmación.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la parte demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por José Rolando Andrade Barrón, en su condición de propietario del taller "Sucrecar", de fs. 110 a 112; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 166/2018 de 22 de marzo. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que manda a pagar el Juez de primera instancia.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

283

Mabel Vásquez Barea c/ Corporación del Seguro Social Militar Banco Mercantil Santa Cruz S.A.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 59 a 60, interpuesto por la Corporación del Seguro Social Militar (COSSMIL), representada por el Cnl. DAEN Roberto René Alarcón Loza, contra el Auto de Vista N° 212/2017-SSA-I de 20 de septiembre, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 57; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, promovido por Mabel Vásquez Barea contra la entidad recurrente; el memorial de respuesta al recurso, de fs. 62 a 64; el Auto Nº 7/18 SSA-I de 19 de marzo de 2018 (fs. 65), que concedió el recurso; el Auto de 1 de junio de 2018 (fs. 71), por el cual se declaró admisible el recurso; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Cuarta del Trabajo, Seguridad Social de La Paz, pronunció la Sentencia Nº 057/2017 de 13 de marzo, de fs. 40 a 45, declarando probada en parte la demanda de fs. 5 a 8 y subsanada a fs. 11; disponiendo que la corporación demandada, cancele a favor de la actora la suma de Bs.216.947,90.- (doscientos dieciséis mil novecientos cuarenta y siete 90/100 bolivianos), por concepto de beneficios y derechos laborales detallados en ese fallo; incluida en este monto, la multa del 30% prevista en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la COSSMIL interpuso recurso de apelación, de fs. 47 a 48; que fue resuelto por el Auto de Vista N° 212/2017-SSA-I de 20 de septiembre, emitido por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 57, confirmando la Sentencia emitida primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, el Cnl. DAEN Roberto René Alarcón Loza en representación de la COSSMIL, formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

La “Sentencia motivo de apelación” (textual) genera agravios contra los intereses de la COSSMIL, al haberse otorgado por la Juez de la causa, derechos en favor de la trabajadora demandante que no le corresponden (indemnización), en razón a que esta entidad es una institución pública descentralizada, dependiente del Ministerio de Defensa, resultado ser la actora una servidora pública, conforme señala el art. 3 parágrafos II y IV de la Ley del Estatuto del Funcionario Público (LEFP).

Hace referencia el recurso, a varios artículos de diferentes disposiciones legales, como: al art. 123 de la Ley Nº 1405 del 30 Diciembre 1992 (Ley Orgánica de la Fuerzas Armadas de la Nación); el art. 4 y 6 del Decreto Ley N° 11901 de 21 de octubre de 1974; y, por ultimo añade el texto del artículo único de la RM Nº 1369 de 30 de diciembre de 2004; sin efectuar ninguna argumentación, añadiendo solo los textos de esta normativa.

En cuanto a la multa del 30% que determina el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, indica que no correspondería su reconocimiento, en razón a que no hubo un despido intempestivo, sino que la actora opto por la jubilación.

Petitorio.

Solicita se “revoque” el Auto de Vista recurrido, y se declara improbada la demanda en todas sus partes.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Analizando el recurso de casación de fs. 59 a 60, se verifica que la Corporación recurrente, reitera todos los argumentos contenidos en el recurso de apelación, cursante de fs. 47 a 48, evidenciándose que ambos memoriales tienen el mismo contenido, con la diferencia de la suma y del petitorio; por lo que, el recurso de casación en análisis, contiene argumentos que fueron elaborados, plasmados y dirigidos contra la Sentencia; por ello, debe tomarse en cuenta, que el recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la

eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013): "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley", así también, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) en su art. 255, disponía la procedencia del recurso de casación, contra Autos de Vista; en tal razón, conforme estas disposiciones se puede colegir que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, no así, respecto de las consideraciones efectuadas en la Sentencia, para ello la normativa procesal prevé el recurso de apelación.

Contra la Sentencia de primera instancia procede el recurso de apelación, en el que corresponderá exponer los agravios que la ley refiere, a diferencia del recurso de casación que soló procede contra el Auto de Vista que resolvió la apelación, por cuanto a diferencia del juicio que expide el Tribunal de apelación, en casación, corresponderá prima facie establecer si el Tribunal ad quem incurrió o no, en infracción legal al momento de resolver la alzada.

Correspondiendo en el recurso de casación, orientar sus argumentos a invalidar el Auto de Vista, más no la Sentencia de primera instancia, y si en su caso fuese un reclamo que se arrastra desde la apelación, debe cuestionarse los fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, respecto del agravio efectuado en apelación, y no enfocar los argumentos del recurso de casación, de manera directa sobre las consideraciones desarrolladas por el Juez a quo.

En el caso, la empresa recurrente, reitera los argumentos esgrimidos en su apelación, que están centrados a exponer los agravios, en los que a su consideración hubiese incurrido la Sentencia, que fueron generados contra la determinación de la Juez de la causa; por lo que, al reiterarlos de manera textual en el recurso de casación, cambiando la suma y el petitorio, sus argumentos no están dirigidos a objetar el Auto de Vista; es decir, no se señala infracción legal sobre los fundamentos vertidos en segunda instancia, se vuelve a plantear los agravios de la apelación.

Quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, que considera cometió el Tribunal de alzada, conforme prevé el art. 274-I-3 del CPC-2013, aplicable por la disposición del art. 252 del CPT; no reiterar textualmente sus argumentos de apelación que están dirigidos a cuestionar fundamentos de la Sentencia, como ocurre en autos, sin indicar o relacionar la descripción de infracciones que efectúa con la determinación del Tribunal de alzada; debiendo entenderse, que el recurso de casación en la forma buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en la forma o en el fondo, por la parte recurrente.

En la "relación de los hechos" del recurso de casación formulado, que como se reiteró en varias oportunidades, es una transcripción fiel de su recurso de apelación, señalando inclusive: "La sentencia ahora motivo de apelación…" (textual),; y en el titulado "marco legal" se inicia los argumentos con: "Señora Juez, por todo lo expuesto manifestar a su

autoridad,…" (textual), reiterando argumentos de la apelación que formuló contra la Sentencia; limitándose a referir, y añadir el texto de normativa relacionada a la organización administrativa de las Fuerzas Armadas, y la naturaleza de la COSSMIL, efectuando una copia fiel del recurso de apelación direccionado a cuestionar la Sentencia emitida en primera instancia; sin relacionar esta normativa con fudamento alguno que tienda demostrar una errónea aplicación, vulneración o violación de la normativa que se cita.

Esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley; al presentar como recurso de casación, una copia de su recurso de apelación.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por la COSSMIL representada por el Cnl. DAEN Roberto René Alarcón Loza, de fs. 59 a 60.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

284

Ángela Viviana Calvimontes Peláez c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos
Pago de multa
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y el fondo, de fs. 201 a 202, interpuesto por Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos, a través de su apoderado René Israel Ponce Pérez, contra el Auto de Vista N°048/2017 de 17 de mayo, pronunciado por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 194 a 196 vta.; en la demanda de cobro de multa del 30%, interpuesta por Ángela Viviana Calvimontes Peláez contra la empresa recurrente; el Auto de 4 de mayo de 2018 de fs. 205, que concedió el recurso; el Auto de 22 de mayo de 2018 (fs. 225-225 vta.), por el que se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Planteada la demanda social de pago de multa del 30%, por Ángela Viviana Calvimontes Peláez, y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Tercero de Cochabamba, pronunció la Sentencia Nº 39/2014 de 25 de abril, de fs. 161 a 163, declarando probada la demanda de fs. 5 a 6 aclarada a fs. 9-9 vta., sin costas; disponiendo que la empresa demandada, cancele a favor de la actora la suma de Bs.20.026,69 (Veinte mil veintiséis 69/100 bolivianos), por concepto de multa del 30%.

Auto de Vista

En conocimiento de la Sentencia, Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos, a través de su apoderada María Teresa Patiño Jiménez; interpuso recurso de apelación, de fs. 168-168 vta., resuelta por el Auto de Vista N° 048/2017 de 17 de mayo, pronunciado por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba de fs. 194 a 196 vta., confirmando la Sentencia Nº 39/2014, sin costas.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

En conocimiento del Auto de Vista, Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos, formula recurso de casación en la forma y el fondo, de fs. 201 a 202, señalando lo siguiente:

I. Casación en la forma

Manifiesta que, uno de los aspectos objetados fue que; el Juez de primera instancia estableció que en el memorial de respuesta de YPFB hubo confesión espontanea, agravio que no fue subsanado por el Auto de Vista, reiterando el argumento expuesto en la sentencia, fundamento que no considera que el demandado al ser una empresa de derecho público, cuenta con un representante legal, quien a su vez en el presente caso, delegó facultades a la apoderada María Teresa Patiño, mediante Poder Especial 0266/2013, de cuyo hecho se desprende, que la referida abogada no contaba con las facultades inherentes a la confesión espontanea; por consiguiente, no cumplía con los requisitos esenciales, respecto a una confesión que debe ser expresa, libre y consiente, con capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resultare de lo confesado; acusa interpretación errónea del art. 404 II del C.P.C. (abrogado) y vulneración del debido proceso y el derecho a la defensa, toda vez que esa interpretación y/o aplicación errónea de la ley hizo que tanto el juez de primera instancia como el de apelación no dieron el valor correspondiente a sus fundamentos y pruebas de descargo.

Casación en el fondo

Argumenta que, el Auto de Vista mantiene el error cometido por el Juez de primera instancia; es decir, no dio el valor legal correspondiente al finiquito de fs. 104, que demuestra que la actora por propia voluntad declara recibir a satisfacción el pago de sus beneficios sociales en la suma de Bs64.464,96, documento refrendado por la Jefatura Departamental del Trabajo de Cochabamba, siendo la fecha de dicha aceptación y consiguiente firma el 25 de junio de 2012, y considerando que la fecha de retiro fue el 15 de junio de 2012, YPFB habría cumplido el pago dentro los 15 días calendario que establece la normativa, siendo este documento el que reviste y alcanza la eficacia jurídica conforme dispone el art 22 de la Ley General de Trabajo, valoración que contradice lo dispuesto en esa norma, y el contenido del finiquito firmado por la demandante; no siendo coherente, que otros documentos que no cuentan con el mismo valor legal puedan sobrepasar al finiquito firmado libremente por la demandante, situación que afecta a YPFB, toda vez que los deja en un estado de indefensión, vulnerando el derecho al debido proceso y a la defensa previsto en el art. 115. II de la C.P.E, por lo que, al no existir una valoración razonable de la prueba de descargo cursante a fs. 104, del expediente, corresponde que el Tribunal Superior realice un examen exhaustivo del agravio denunciado.

Petitorio

Concluye su argumentación solicitando: "…se case el referido Auto de Vista Nº 048/2017 de 17de mayo de 2017, de fs. 194-196, solicitando la anulación de obrados hasta el vicio más antiguo, es decir hasta la emisión de un nuevo Auto de Vista que reponga los agravios denunciados."

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 18 de abril de 2018 de fs. 203, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto por Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos, a través de su apoderado René Israel Ponce Pérez, sin que la demandante Ángela Viviana Calvimontes Peláez responda, emitiéndose el 4 de mayo de 2018, Auto de concesión del recurso de fs. 205.

Admisión

Mediante Auto de 22 de mayo de 2018 de fs. 225-225 vta., la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 201 a 202.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Casación en la forma

Confesión provocada o juramento de posiciones

Al respecto debe recordarse, si bien la confesión judicial provocada o juramento de posiciones se encuentra delimitada conforme a lo prescrito por los arts. 166 y 167 del CPT, normativa que determina que dicha confesión será expresa y divisible y que los hechos admitidos en ella no requieran mayor prueba; sin embargo a ello, la aplicabilidad de esta normativa, conforme a la naturaleza propia del Derecho Laboral y su distinción con otras ramas del Derecho, así como su concepción desde la Constitución Política del Estado, debe ser contrastada con dos elementos: i) la inexcusable valoración conjunta del elenco probatorio a la que se sujeta el juzgador, así como la libre valoración de la prueba de acuerdo a los principios que informan la sana crítica, la lógica y la experiencia, sin que se encuentre sujeto a una tarifa legal, atendiendo las circunstancias relevantes del proceso y la conducta procesal observada por las partes, conforme a lo prescrito por los arts. 3. j) y 158 del Código Adjetivo Laboral, ii) con el cumplimiento irrestricto de los principios protectivos resguardados constitucionalmente a favor de toda trabajadora o trabajador, conforme lo dispone el art. 48. II de la Constitución Política del Estado (CPE), que refiere: "…Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador…"; elementos que el juzgador debe subsumir en el principio de la verdad material, prevaleciendo dicha verdad sobre la verdad formal, conforme los prescriben los arts. 180. I de la CPE y 30. 11 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), con la finalidad, que toda resolución contemple de forma inexcusable la manera y cómo ocurrieron los hechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los acontecimientos suscitados, antes de subsumir el accionar jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

Inversión de la prueba

También es importante precisar que, en materia laboral, siendo manifiesta la desigualdad existente entre el trabajador y el empleador a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, como por ejemplo a la prueba documental, el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los artículos 3. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo; es decir, que rige el principio de "inversión de la prueba" correspondiendo al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador, o en su caso, demostrar con suficiencia los argumentos aducidos en su defensa, siendo simplemente una facultad del actor trabajador la de ofrecer prueba, más no una obligación.

Del caso concreto

Corresponde inicialmente precisar, que el único punto recurrido y único objeto de la demanda, radica en el no pago de la multa del 30% previsto por el DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en cuyo mérito el recurrente acusa la infracción de vulneración del debido proceso y el derecho a la defensa, por interpretación y/o aplicación errónea del art. 404. II del C.P.C. (abrogado), al no haberse dado el valor correspondiente a las pruebas de descargo, ya que la apoderada no contaba con facultades inherentes para efectuar una confesión espontanea en memorial de respuesta de fs. 117 a 118, acto procesal en el que reconoció espontáneamente que el pago de los beneficios sociales de la actora fue efectivizado días después del plazo de 15 días previsto en el señalado DS Nº 28699.

Respecto a la infracción acusada, corresponde precisar que el art. 140 del CPT prevé que; si el demandado contesta afirmativamente todos los puntos de la demanda, se tendrá por confesa a la parte y el Juez, sin más trámite, pronunciará sentencia declarándola probada. Si confiesa en parte, sólo en ésta se tendrá por probada, debiendo seguir el proceso sobre los demás puntos demandados; asimismo, y en la dirección señalada, el art 167 del CPT prescribe que; la confesión en materia laboral es expresa y divisible y el hecho admitido en ella no requiere más pruebas.

En dicho contexto, el art. 404. II del CPC (vigente el momento de la apelación) prescribe: "(Confesión judicial)(…) II. Será espontánea, la que se hiciere en la demanda, contestación o en cualquier otro acto del proceso y aún en ejecución de sentencia sin interrogatorio previo; en este último caso importará renuncia a los beneficios acordados en dicha sentencia.", norma que matiza la confesión judicial espontánea, como aquella efectuada en la demanda, contestación o en cualquier otro acto del proceso, siendo el presupuesto para su aplicación, la ausencia de interrogatorio previo, aspecto que muestra y evidencia, que el Testimonio Nº 0266/2013 de 31 de julio de 2013, de poder especial otorgado a María Teresa Patiño Durán, de fs. 100 a 103, habilitaba plenamente a la apoderada para responder a la demanda, no siendo consecuentemente exigencia para responder a la demanda, contar con facultades expresas e inherentes para dar validez a una confesión espontanea, conforme lo señala erradamente la empresa recurrente; aplicación del señalado art. 404. II del CPC, plenamente concordante con los arts. 140 y 167 del CPT, misma que fue correctamente aplicada tanto por el Juez de instancia como por el Tribunal de alzada conforme a lo prescrito por los arts. 3. h), j), 66, 150 y 158 del Código Adjetivo Laboral, y el art. 48. II de la Constitución Política del Estado.

Sin embargo, de lo anteriormente referido, de revisión de antecedentes procesales, se constata a fs. 1, la nota YPFB-DNRH-RS-032-2012, que evidencia que la fecha de rescisión de contrato data de fecha 14 de junio de 2012; asimismo, a fs. 2, cursa finiquito de liquidación final de beneficios sociales a la demandante, ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, evidenciando que la suscripción de la liquidación data de fecha 18 de junio 2012, advirtiéndose por otra parte a fs. 4 de obrados, fotocopia del cheque que acredita el pago de beneficios sociales, la que se efectivizó en fecha 13 de julio de 2012, confirmándose de estas literales, que el pago de los beneficios sociales a la actora se materializó, posterior a los 15 días exigidos por el DS Nº 28699, literales que muestran, que el pago de los beneficios sociales fueron efectivizados a la actora, fuera del plazo perentorio previsto por el señalado decreto supremo.

Bajo estos parámetros se concluye, que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en la forma, al carecer de sustento legal; ajustándose

el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, correspondiendo resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220. II del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

Casación en el fondo

Respecto a la acusación de inexistencia de una valoración razonable de la prueba de descargo cursante a fs. 104 del expediente, y su petición de nueva valoración, que mostraría a decir del recurrente, que el pago se efectuó en el plazo de 15 días exigido por el DS Nº 28699; el recurrente no se percata, de que esta Sala está inhibida de valorar prueba, valoración que constituye una atribución privativa de los juzgadores de instancia, conforme la atribución que le otorga la ley, con la facultad incensurable que les confiere los arts. 1286 del Código Civil y 145. II del Código Procesal Civil, normas legales que facultan a los tribunales de grado a valorar la prueba de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, facultad privativa que es incensurable en casación, arts. 1286 del Código Civil y 145. II del Código Procesal Civil; más aún, si se trata de materia laboral, en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba, sino por el contrario, forma libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme instituye el art. 158 del CPT, razón por la que, cuando se denuncia su incorrecta valoración o apreciación, los recurrentes tienen la obligación procesal de demostrar si los de instancia incurrieron en errores de hecho o de derecho, a efecto de que el Tribunal de Casación este bajo el amparo del presupuesto legal, que le permita efectuar una nueva compulsa de la prueba, conforme exige el art. 271. I del CPC, aspecto no evidenciado de manera alguna en la fundamentación del recurso materia de compulsa.

En base a lo relacionado, corresponde resolver el recurso interpuesto por la parte demandada, en el marco de la disposición legal contenida en 220. II del CPC-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 201 a 202, interpuesto por la empresa Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos, a través de su apoderado René Israel Ponce Pérez, contra el Auto de Vista N° 048/2017 de 17 de mayo, pronunciado por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

285

Felipe Zeballos Portillo c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre
Reincorporación y pago de salarios
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 110 a 113, interpuesto por Felipe Zeballos Portillo, contra el Auto de Vista N° 142/2018 de 9 de marzo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, Fs. 105 a 107 vta., dentro del proceso de reincorporación, seguido por el recurrente en contra del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre; el Auto N° 282/2018 de 3 de mayo de fs. 116 vta., que concede el recurso; el Auto de 15 de mayo de 2018 de fs. 123-123 vta., que declaró la admisibilidad del recurso de casación, los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de reincorporación, el Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N° 09/2017 de 26 de octubre, cursante de fs. 61 a 63 vta., declarando probada en parte la demanda de reincorporación y pago de salarios fs. 30 a 36 de obrados, sin costas, disponiendo la reincorporación de Felipe Zeballos Portillo, a su fuente laboral, como portero de la planta asfaltadora dependiente de la Secretaría Municipal de Obras Públicas del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, y negando el pago de sueldos devengados.

Auto de Vista

Interpuestos los recursos de apelación planteados por Felipe Zeballos Portillo y el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, a través del Alcalde Municipal Iván Jorge Arciénega Collazos, mediante Auto de Vista N° 142/2018 de 9 de marzo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que revocó parcialmente la Sentencia N° 09/2017, otorgando al demandante el pago de suelos devengados, a partir de la fecha de presentación de la demanda de reincorporación.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Dicha resolución motivó el recurso de casación interpuesto por Felipe Zeballos Portillo de fs. 110 a 113 alega que, lo señalado en el Auto de Vista, en sentido de que hubo desinterés de su parte por no presentar su demanda de reincorporación al día siguiente o al mes de su destitución, no es cierto; que jamás hubo desinterés de su parte, por volver a su fuente laboral, en su demanda hace notar los incesantes reclamos efectuados a través del

Sindicato de Trabajadores del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, hizo las representaciones ante el Alcalde, quien respondió que debía tener paciencia, que a todos los trabajadores que estamos en situación similar, nos renovaría contratos; indica que acudió a las oficinas del Director de Trabajo de Departamento de Chuquisaca, denunciado que el Alcalde lo despidió, solicitando su reincorporación; empero, esa autoridad le dijo que arregle de buena forma con paciencia, que ya elaborarían su contrato; añadió, que esto hace notar que no hubo descuido y menos negligencia, expresó que sus solicitudes de reincorporación, no fueron desvirtuados por la parte demandada. Por otra parte, el Auto de Vista, al disponer que la autoridad demandada le cancele sus haberes devengados desde el momento de presentación de la demanda, al igual que la Juez a quo, de manera parcial infringen el art. 10. III del DS N° 28699 del 1 de mayo de 2006, dado que en la sentencia se estableció que fue despedido de su fuente laboral sin justa causa; en tal razón, correspondía que también se disponga el pago de sus salarios devengados, desde su despido ilegal, hasta el momento efectivo de su reincorporación laboral; al no haber procedido de esa manera, las autoridades judiciales de primera instancia como los de segunda, vulneraron la irrenunciabilidad de sus derechos y beneficios, violando lo previsto en el art. 48 de la Constitución Política del Estado y el art. 10. III del DS N° 28699; así como también la Garantía del Debido Proceso.

En calidad de jurisprudencia, citó el Auto Supremo N° 35/2017 de 20 de febrero, en relación al recurso de casación en el fondo interpuesto por la Sra. Irenia Soto García, por el que este Tribunal Supremo, casó parcialmente el Auto de Vista N° 066/2016 de 5 de febrero y deliberando en el fondo dispuso que el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, proceda inmediatamente a reincorporar a la demandante a su misma fuente laboral, más el pago de sus sueldos devengados desde el momento de su retiro injustificado hasta su reincorporación efectiva.

Petitorio.

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "CASAR el Auto de Vista N° 142/2018 de 09 de marzo de 2018, cursante desde fs. 105 a 107 de obrados; y deliberando en el fondo dispongan que la institución demandada, a través de su representante legal, proceda inmediatamente a reincorporarme a la misma fuente laboral, con más el pago de mis sueldos devengados desde el momento de mi retiro injustificado, hasta mi reincorporación efectiva."

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 16 de abril de 2018 de fs. 113 vta., se corrió traslado del recurso de casación interpuesto por Felipe Zeballos Portillo, sin que el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre responda, emitiéndose el 15 de mayo de 2018, Auto de fs. 123-123 vta.

Admisión

Mediante Auto de 15 de mayo de 2018, de fs. 123-123vta., la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 110 a 113, interpuesto por Felipe Zeballos Portillo.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Normativa legal aplicable

1. Resulta necesario, analizar la continuidad, estabilidad laboral y pago de salarios, en el contexto de la Constitución Política del Estado, norma fundamental que en su art. 46. I y II establece: "I. Toda persona tiene derecho: 1. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna. 2. A una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias. II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas".

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su art. 6 establece: "1. Los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprenden el derecho de toda persona de tener oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho".

En el mismo sentido, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su art. 23.1 ha señalado sobre este derecho que: "Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo".

Asimismo, el art. 48 de la Constitución Política del Estado, prevé: "I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio. II. Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador. III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos. IV. Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles. V. El Estado promoverá la incorporación de las mujeres al trabajo y garantizará la misma remuneración que a los hombres por un trabajo de igual valor, tanto en el ámbito público como en el privado (…)".

En ese mismo sentido se tiene regulado en el art. 3. g) del Código Procesal del Trabajo (CPT), cuando refiere al principio de proteccionismo laboral, principio que marca el lineamiento del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, cuando en su art. 4 ratifica la vigencia plena en las relaciones laborales del principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, así como los principios de continuidad o estabilidad de la relación laboral, de primacía de la realidad y de no discriminación. Por su parte el art. 11. I del citado postulado establece: "Se reconoce la estabilidad laboral a favor de todos los trabajadores asalariados de acuerdo a la naturaleza de la relación laboral, en los marcos señalados por la Ley General del Trabajo y sus disposiciones reglamentarias".

Es así, que el DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 establece: "I. Cuando el trabajador sea despedido por causas no contempladas en el artículo 16 de la Ley General del Trabajo, podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación. II. Cuando el trabajador opte por los beneficios sociales, el empleador está obligado a cancelar los mismos además de los beneficios y otros derechos que le corresponda, en el tiempo y condiciones señaladas en el artículo séptimo de la presente ley. El parágrafo III del DS Nº 28699 fue modificado por el DS Nº 495 de 1 de mayo 2010, estableciendo: "En caso de que el trabajador

opte por su reincorporación podrá recurrir a este efecto ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, donde una vez constatado el despido injustificado, se conminará al empleador a la reincorporación inmediata al mismo puesto que ocupaba la trabajadora o trabajador al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales que correspondan a la fecha de la reincorporación, a través de las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo."

2. De este marco normativo protector, se puede advertir que tanto la estabilidad laboral como la retribución al trabajo mediante el pago del salario, son derechos constitucionales aplicables tanto en aquellas relaciones de trabajo pactadas por tiempo indefinido, como en las acordadas por un plazo determinado, de modo que permita al trabajador tener certeza y seguridad de su fuente de trabajo y por lógica consecuencia de la retribución que le corresponde, cuya destitución no podría prosperar sino es por las causales legales establecidas tanto en la Ley General del Trabajo y su Reglamento, en base a la normativa interna que hace a la propia entidad, siendo el contrato suscrito entre partes también instrumento normativo, al fijar éste las condiciones de trabajo, la remuneración, derechos de los trabajadores, obligaciones de los mismos y en su caso prohibiciones.

Del caso concreto

Conforme las normas glosadas, se advierte que en caso que el trabajador sea despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo, le será potestativo optar por el pago de sus beneficios sociales ante el empleador o por su reincorporación; en cuyo caso le es facultado recurrir a este efecto ante el Ministerio de Trabajo, donde una vez probado el despido injustificado, se dispondrá la inmediata reincorporación al mismo puesto que ocupaba a momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales actualizados a la fecha de pago. Asimismo, en caso de negativa del empleador, el trabajador podrá iniciar la demanda de reincorporación ante el Juez del Trabajo y Seguridad Social con la prueba del despido injustificado expedida por el Ministerio de Trabajo.

En este contexto, el recurrente acusa la violación del art. 48 de la Constitución Política del Estado y el art. 10. III del DS N° 28699; como así también la garantía del debido proceso, al haber determinado el Tribunal de alzada, la cancelación de sus haberes devengados desde el momento de presentación de la demanda, y no a partir del momento del despido injustificado, determinación que es impugnada por el recurrente, solicitando el pago de sus haberes devengados a partir del momento del despido injustificado, hasta el momento efectivo de su reincorporación laboral.

De revisión de actuados procesales, se advierte que el Auto de Vista ahora impugnado, otorgó su conformidad con los fundamentos de la Sentencia Nº 09/2017 de 26 de octubre, en relación a la reincorporación del actor a su fuente laboral, sin embargo, respecto al pago de los sueldos devengados del trabajador, dicha instancia negó el pago de los haberes devengados del actor, a partir del momento de la desvinculación injustificada, hasta el momento efectivo de su reincorporación laboral; otorgando el pago de los haberes devengados, solamente a partir del momento de la presentación de la demanda de reincorporación, bajo el siguiente argumento: "…lo inexplicable es el desinterés de la parte actora, al no plantear la demanda de reincorporación al día siguiente o al mes de su destitución, ya que la demanda fue instaurada después de más de un año y ocho meses aproximadamente de haber sido destituido de su cargo, tomando en cuenta que cada persona

tiene necesidades básicas más aún si tiene familia y sea el único que mantenga o sostenga la misma como señala el demandante en el memorial cursante a fs. 103 de obrados, motivo por el que concluimos que no es razonable que el demandante pueda exigir el pago de los salarios devengados desde el momento de su desvinculación de su fuente laboral".

Se advierte que el Tribunal de alzada no comprendió que, una de las características esenciales y elementales de los derechos laborales, es el pago de salarios y beneficios sociales, que se encuentran consagrados constitucionalmente en los arts. 46, 48. Parágrafos I, al IV de la CPE y 4 de la LGT, normativa que otorga protección, obligatoriedad de cumplimiento, irrenunciabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad de tales derechos, observando paradójicamente el Tribunal de alzada, un supuesto desinterés del actor, al no plantear su demanda de reincorporación al día siguiente o al mes de su destitución, no siendo fundamento válido y suficiente para negar el pago de los sueldos devengados, que fueron establecidos en forma expresa por el art. 10 parágrafo III del DS Nº 28699, modificado por el DS Nº 495.

Entonces, aceptar la premisa sostenida por el Tribunal de apelación al igual que el Juez de primera instancia, que luego de la decisión inicial de reincorporación laboral niegan el pago de los sueldos y salarios devengados a partir del despido injustificado, sin la existencia de una causa legal que lo acredite, significaría, someter los derechos laborales a su rrenunciabilidad, aspecto que resulta totalmente equivocado, pues significaría desconocer todo el sistema normativo y principista protectivo que se tiene para todo trabajador en materia social, dejando en completa inoperancia el sistema protectivo desarrollado por el constituyente y el legislador boliviano, pero más aún, todo aquel sistema reglamentado desarrollado y emitido por el Órgano Ejecutivo, que en un objetivo proteccionista de los derechos de los trabajadores, establecieron el cúmulo de normativas anotadas inicialmente.

Debiendo consecuentemente, aplicarse a cabalidad la característica esencial de la irrenunciabilidad de los derechos sociales, que al ser derechos no disponibles, sus normas deben cumplirse taxativamente, independientemente de la voluntad de las partes, puesto que su vulneración afecta al orden público laboral. Pero también debe considerarse el principio de la seguridad jurídica, por el que se hace necesario garantizar al ciudadano que la actividad judicial procurará, en todo caso y por encima de toda consideración, garantizar la efectiva protección de sus derechos constitucionales y legales accediendo a una justicia material o verdaderamente eficaz y no una aplicación formal y mecánica de la ley, es decir, lograr que las consecuencias mismas de una decisión judicial deba significar una efectiva materialización de los principios, valores y derechos constitucionales. Un entendimiento en contrario no tendría otro efecto que el desprecio de la cosa juzgada constitucional.

Por lo referido se concluye, que la relación laboral entre el actor y el GAMS, en aplicación correcta del art. 10. III del DS Nº 28699, modificado por el DS Nº 495, respecto a la obligatoriedad del cumplimiento de la reincorporación laboral dispuesta, al no haberse demostrado que el despido fuera legal, así como los principios protectivos y de estabilidad laboral anotados, establecen como fecha de conclusión de la relación laboral el 18 de diciembre de 2015, consecuentemente corresponde reconocer el pago de los salarios devengados reclamados a partir el 19 de diciembre de 2015, más aún si se entiende, que la conclusión de las relación laboral fue por causal ajena a la voluntad del trabajador; sin embargo, corresponde precisar que su pago se encuentra supeditado al hecho de que como consecuencia de su despido injustificado, no hubiera percibido remuneración alguna por otro

trabajo desempeñado, porque de ser así, resultaría indebido e ilegal que se beneficie con el pago de dos salarios a la vez, aspecto que debe ser regulado en la parte resolutiva del presente Auto Supremo.

Por lo relacionado, conforme los fundamentos expuestos, habiendo el Tribunal de alzada aplicado incorrectamente la normativa desarrollada en el Auto de vista impugnado, corresponde resolver el recurso conforme la previsión contenida en los arts. 220. IV del Código Procesal Civil, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184. 1 de la CPE y 42. I. 1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA PARCIALMENTE el Auto de Vista Nº 142/2018 de 9 de marzo de 2018 (fs. 105 a 107 vta.,) y, deliberando en el fondo, dispone el pago de los sueldos devengados del demandante, del 19 de diciembre de 2015 a la fecha de reincorporación efectiva a su fuente laboral; debiendo procederse en ejecución de Sentencia a la liquidación de los sueldos devengados, previo juramento de ley por parte del demandante, de no haber percibido remuneración alguna, por otro trabajo prestado desde el momento de su cesación; bajo su responsabilidad para el caso de demostrarse lo contrario.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y art. 52 del DS Nº23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

286

Julio César Céspedes Peñaloza c/ Empresa Flavor Burst
Pago de beneficios sociales y otros derechos
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 312 a 315, interpuesto por Leonardo Fabián Canevari Asbún, en su calidad de Gerente propietario de la empresa unipersonal “Flavor Burst”; contra el Auto de Vista N° 061/2017 de 31 de mayo, pronunciado por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 303 a 308; en la demanda de pago de beneficios sociales y otros derechos, interpuesta por Julio César Céspedes Peñaloza

contra la empresa recurrente; el Auto de 27 de abril de 2018 de fs. 318, que concedió el recurso; el Auto de 22 de mayo de 2018 (fs. 326-327 vta.), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Planteada la demanda social de beneficios sociales y otros derechos, por Julio Cesar Céspedes Peñaloza, y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Tercero de Cochabamba, pronunció la Sentencia Nº 52/2014 de 18 de junio, de fs. 277 a 283, declarando probada en parte la demanda de fs. 10 a 12, aclarada a fs. 15-15 vta., sin costas; disponiendo que la empresa demandada, cancele a favor del actor la suma de Bs.13.681,20 (Trece mil Seiscientos ochenta y uno 20/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y otros derechos.

Auto de Vista

En conocimiento de la Sentencia, Leonardo Fabián Canevari Asbún, en su calidad de Gerente propietario de la empresa unipersonal "Flavor Burst"; interpuso recurso de apelación, de fs. 285 a 289 vta., resuelta por el Auto de Vista N° 061/2017 de 31 de mayo, pronunciado por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba de fs. 303 a 308, confirmando la Sentencia Nº 52/2014, con costas.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

En conocimiento del Auto de Vista, la empresa unipersonal "Flavor Burst" formula recurso de casación en el fondo, de fs. 303 a 308, señalando lo siguiente:

I. Casación en la forma

1. Acusa la infracción de violación de los principios procesales de inmediación, igualdad y debido proceso, art. 3 inc. b) del Código Procesal del Trabajo y los arts. 14 par. II, 115 par. II, 119 par. I y 180 par. I de la Constitución Política del Estado; referentes a la inmediación de la prueba, gozo y ejercicio de los derechos sin distinción alguna, y que se garantice el plano de igualdad de las partes ante el Juez dentro el proceso.

Manifiesta que, en el Auto de Vista recurrido, los señores Vocales, no valoraron la abundante prueba de descargo, tildándola de insuficiente, al señalar que no se habría comunicado dicha prueba al Ministerio de Trabajo, añadiendo que la parte demandada incumplió con lo preceptuado en los arts. 3. h), 66 y 150 del Código Procesal de Trabajo, referentes a la carga de la prueba, siendo ilógico y lesivo a sus derechos que ahora se le acuse de no haber proporcionado ninguna prueba o que la misma sea insuficiente, toda vez que existe varios memorándums de llamadas de atención por incumplimiento a labores, que fueron debidamente comunicadas al Ministerio de Trabajo, aspecto que se puede evidenciar a fs. 51, 52, 53 y 54 del expediente, mismas que cuenta con el sello original del Ministerio de Trabajo, lo que desvirtúa lo señalado en el Auto de Vista.

2. Haciendo cita de parte de la Sentencia Constitucional 1439/2013, acusa violación del principio de congruencia argumentando, que para proceder el despido, tuvo que haberse efectuado previamente un proceso administrativo interno; pero de manera completamente contradictoria, líneas continuas, señala que: "(..) y en caso de considerar que

estas situaciones constituían causales de despido, pudo destituir al actor, en su momento. (...)".

Casación en el fondo

Argumenta que, la Sentencia Constitucional 0479/2006 de 19 de mayo de 2006, ha diferenciado dos tipos de abandono: el abandono -incumplimiento-, y el abandono -renuncia-, aspecto no analizado por el Tribunal de alzada. Alegando errónea interpretación e indebida aplicación del art. 16 incisos d) y e) de la Ley General del Trabajo, así como el artículo 9 del Decreto Reglamentario Nº 224, en su inciso e), manifiesta, que se puede evidenciar en los antecedentes del presente proceso y de acuerdo a la primacía de la realidad; que el trabajador ha incurrido en ambos tipos de abandono, al ser su puesto de trabajo, atención de caja, debería guardar un especial cuidado en la delicada función, siendo que si deja de asistir, así sea un día a su puesto de trabajo, la sucursal no puede ser abierta, exponiéndose inclusive a dejar de funcionar, configurándose el abandono-incumplimiento-, toda vez que, cumplida que fue su vacación, el actor no retornó a su fuente laboral por más de seis días continuos, constituyendo ese hecho un abandono-renuncia, que interrumpe la relación de trabajo, y el Auto de Vista se limita a señalar que los preceptos legales acusados habrían sido derogados y que por tanto no se considera el despido justificado y de manera sesgada, se basan únicamente en el memorándum de despido.

Petitorio

Concluye su argumentación solicitando: "…se dicte Auto supremo casando y/o anulando el Auto de Vista Nº 061/2017 de 31 de mayo de 2017, cursante a fs. 303 a 308 del segundo cuerpo del expediente (…)."

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 9 de abril de 2018 de fs. 113 vta., se corrió traslado del recurso de casación interpuesto por Leonardo Fabián Canevari Asbún, en su calidad de Gerente propietario de la empresa unipersonal "Flavor Burst", sin que el demandante Julio César Céspedes Peñaloza responda, emitiéndose el 27 de abril de 2018, Auto de concesión del recurso de fs. 318.

Admisión

Mediante Auto de 22 de mayo de 2018 de fs. 326-326 vta., la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 312 a 315.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Casación en la forma

Consideraciones previas

La Constitución Política del Estado, en el art. 115. II, consagra el derecho al debido proceso, señalando "El estado garantiza el derecho al debido proceso", en esa línea SC N° 0902/2010-R de 10 de agosto, en relación al debido proceso; estableció "…el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar…".

El debido proceso busca un proceso justo, para lo cual es deber respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba; los derechos fundamentales como el derecho a la defensa, a la igualdad, etc., derechos que por su carácter fundamental no pueden ser ignorados ni obviados bajo ningún justificativo o excusa por autoridad alguna, pues dichos mandatos constitucionales son la base de las normas adjetivas procesales en nuestro ordenamiento jurídico.

Asimismo, uno de los principios que orienta el desarrollo del proceso laboral, es el principio de inmediación que se encuentra recogido en el art. 3 inc. b) del Código Procesal Laboral; que exige la presencia del juzgador en la celebración de las audiencias, la práctica de las pruebas y otros trámites.

En ese contexto, en materia de valoración probatoria se debe observar lo que establece el art. 3 inc. j) desarrollado de manera más amplia en el art. 158 del Código Procesal de Trabajo, que consagra el principio de libre apreciación de la prueba; por el cual se asigna esta tarea jurisdiccional al juez de instancia, quien bajo un principio de inmediatez ha recibido y conocido la prueba.

El art. 261. III del Código Procesal Civil, aplicable al caso por expresa remisión del art. 208 del Código Procesal de Trabajo, en segunda instancia, también observa el principio de inmediación en la producción y valoración probatoria, señalando, que cualquiera de las partes podrá solicitar el diligenciamiento de prueba en segunda instancia, tanto en el escrito de interposición del recurso como en el de contestación, y el tribunal superior accederá a la solicitud en los siguientes casos: 1. Cuando las partes lo pidieren de común acuerdo. 2. Cuando, decretadas las pruebas en primera instancia, no hubieren sido diligenciadas por causas no imputables a las partes que las ofrecieron. 3. Cuando versare sobre hechos ocurridos después de la sentencia. 4. Cuando se tratare de desvirtuar documento que no se pudo presentar en primera instancia, por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria. En estos casos, se solicitará el diligenciamiento de la prueba correspondiente, conforme a lo prescrito para presentar prueba con la demanda.

En el marco normativo anotado, podemos establecer que la actividad de valoración de la prueba, es una atribución privativa de los jueces de instancia, son ellos, los que de manera directa reciben y aprecian la prueba, y como consecuencia de ello, es su obligación asignarle un valor probatorio negativo o positivo. Mientras que en el recurso de casación, no se observa el principio de inmediación en la práctica de la prueba, porque al ser un recurso extraordinario, asimilado a una demanda nueva de puro derecho, tratándose de la valoración y compulsa de la prueba, ésta se encuentra inicialmente vedada, por cuanto no existe producción o diligenciamiento de prueba en esta instancia final, al ser atribución privativa de los jueces de instancia en aplicación del principio de inmediación e incensurable en casación; a menos que se acuse la infracción de error de hecho o de derecho y se la demuestre fehacientemente, siendo imprescindible que dicha infracción se encuentre evidenciado por documento o acto auténtico, señalando a tal propósito la prueba que demostrare aquel error, conforme lo establece el art. 271. I del Código Procesal Civil.

Del caso concreto

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente no se valoró legalmente las pruebas literales aportados al proceso por el recurrente y si se violaron los principios procesales de inmediación, igualdad y debido proceso, art. 3 inc. b) del Código Procesal del Trabajo y los arts. 14 par. II, 115 par. II, 119 par. I y 180 par. I de la

Constitución Política del Estado; relacionados al principio de inmediación y de igualdad en la valoración de la prueba, de su análisis se tiene lo siguiente:

El recurso de casación, es asimilado a una demanda nueva de puro derecho; por lo que, tratándose de apreciación y valoración de la prueba, inicialmente no está permitida en instancia casacional, al ser esa atribución privativa de los jueces de instancia, y la valoración que le otorga la ley, con la facultad incensurable que les confiere los arts. 1286 del Código Civil y 145. II del Código Procesal Civil, normas legales que facultan a los tribunales de grado a valorar la prueba de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, más aún, si se trata de materia laboral en la que el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba, sino por el contrario, forma libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme instituye el art. 158 del CPT, razón por la que, cuando se denuncia su incorrecta valoración o apreciación, los recurrentes tienen la obligación procesal de demostrar si los de instancia incurrieron en errores de hecho o de derecho a efecto de que el Tribunal de Casación, esté habilitado legalmente para realizar una nueva compulsa de la prueba, conforme exige el art. 271-I del CPC, aspecto no evidenciado de manera alguna en la fundamentación del recurso materia de compulsa.

En efecto, el art. 271. I de CPC, prevé la procedencia de una nueva valoración de la prueba por los tribunales, cuando se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho, y éste último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, permitiendo consecuentemente, dar curso a dicha excepción relacionada a la apreciación de la prueba, cuando se demuestra el cumplimiento de los presupuestos legales exigidos por la merituada norma legal.

El recurrente no ha cumplido estos requisitos y exigencias legales, no acusó la infracción legal en el que sustente su pedido, dicho de otra manera, no precisó el error de hecho o derecho en la valoración y apreciación de la prueba por Juez de instancia o el Tribunal de apelación, que demuestren que el actor no tiene derecho al pago del desahucio en la suma condenada, el recurrente solo se limitó a indicar, que la prueba producida por él, en el desarrollo del proceso, no fue valorada en el marco de los principios de igualdad e inmediación, sin oponer otro argumento técnico jurídico que justifique su reclamo; no resultando suficiente y menos procedente al caso, la sola enunciación de violación de los principios procesales de inmediación, igualdad y debido proceso, art. 3 inc. b) del Código Procesal del Trabajo y los arts. 14 par. II, 115 par. II, 119 par. I y 180 par. I de la Constitución Política del Estado, sin establecer en que consiste la indebida apreciación de la prueba; olvidando que la casación (sea de forma o de fondo), como se tiene dicho, se asemeja a una demanda nueva “de puro derecho”, en la que no solo debe identificarse las normas vulneradas, sino, explicarse en que consiste la infracción, violación, falsedad o error en la interpretación y/o aplicación de las mismas.

A más de ello, la empresa recurrente, al momento de contestar la demanda; reconoció la existencia de la relación laboral con el actor; sin embargo, en el término probatorio no pudo demostrar, conforme se lo exige el principio de inversión de la prueba, el incumplimiento de las obligaciones laborales del actor.

Bajo estos parámetros se concluye, que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en la forma, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, correspondiendo resolver en el marco de la

disposición legal contenida en el art. 220. II del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

Casación en el fondo

El recurrente plantea como motivo de análisis, la desvinculación laboral de despido injustificado, por cuanto a decir de éste, el actor gozó de un periodo vacacional, no restituyéndose a su fuente laboral, incurriendo en dos tipos de abandono; el abandono -incumplimiento-, y el abandono -renuncia-, alegando errónea interpretación e indebida aplicación del art. 16 incisos d) y e) de la Ley General del Trabajo, así como el artículo 9 del Decreto Reglamentario 224, en su inciso e).

En el contexto de la alegada errónea interpretación e indebida aplicación de la normativa acusada como infringida, corresponde aclarar, que la doctrina en la materia reconoce dos clases de abandono de trabajo, que podría presentarse en la relación laboral; i) El abandono renuncia. ii) El abandono incumplimiento. El abandono renuncia, supone que el trabajador de manera voluntaria exteriorice su ánimo de terminar con el contrato de trabajo, cuando existe un prolongado alejamiento de la fuente laboral (desestimando las ausencias o faltas itinerantes), sin motivo o explicación, sumado al comportamiento y las características del caso, para que se pueda concluir inequívocamente, que existe una intención clara de no continuar la relación laboral, sin que de por medio existan causales provocadas por el empleador.

En cambio, el abandono incumplimiento, si bien subyace sobre un mismo supuesto fáctico, que es la ausencia continuada a la fuente de trabajo sin que exista factor externo atribuible al empleador, posee su nota distintiva en la no evidencia manifiesta de resolver el contrato de trabajo de parte del trabajador; es decir, que la ausencia no muestre una intención clara de terminar definitivamente con la relación laboral. En este caso, si bien el abandono transmite una afectación al convenio de trabajo, no necesariamente incide en un ámbito de ruptura, sino más bien se sitúa en una vereda de reproche disciplinario, siempre y cuando la misma no posea un carácter reiterativo y se asiente en razones debidamente justificadas.

Retomando el primer supuesto, -abandono renuncia-, no cabe duda que el mismo concierne una causal de despido justificado, por causales atribuibles al trabajador, y siendo el despido uno de los actos de mayor trascendencia dentro del contrato de trabajo por su afectación transversal a una serie de derechos vinculados, las normas a ser aplicables deben ser interpretadas y aplicadas en el marco de la mayor rigidez posible, pues la decisión conlleva, no solo el destino del contrato de trabajo sino del propio trabajador, a los que la norma supra-legal manda proteger de manera preferente.

Los incs. d) y f) del art.16 de la LGT, que fueron derogados por Ley de 23 de noviembre de 1944, han sido en la práctica restituidos de la siguiente forma: El inc. d) (Abandono de Trabajo por más de 6 días) con el DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949 al señalar en su art. 7 que: “Interrumpirán la continuidad de los servicios la inasistencia o el abandono injustificado del trabajo cuando excedan de seis días hábiles seguidos…” solo prevé la causal de desvinculación del trabajador, pero esto no implica que no sea acreedor al beneficio social de indemnización, porque esta penalidad fue derogada por Ley de 23 de noviembre de 1944; es decir, la causal fue restituida pero no su penalidad.

En su literalidad la citada norma posee dos supuestos: la inasistencia y el abandono injustificado, ambos por un periodo de seis días hábiles y continuos; tal precepto,

obligatoriamente, debe ser entendido desde la perspectiva ofrecida por la Constitución Política del Estado, sobre el trabajo y la protección a las y los trabajadores; en tal sentido, el art. 48. II Constitucional a la letra señala: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

En tal sentido, entendiendo que la inasistencia o abandono injustificado a la fuente laboral, entraña como resultado la ruptura del contrato de trabajo y un eventual despido, tal causal deberá estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país; por cuanto el despido, prevé una ruptura al principio de continuidad de la relación laboral, principio que a fines de la interpretación de las normas laborales posee rango constitucional, entendiéndose por éste: "Principio de la Continuidad de la relación laboral, donde a la relación laboral se le atribuye la más larga duración imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución del empleador" (art. 4. inc. b, DS 28699)

De tales consideraciones, los supuestos de inasistencia o abandono injustificado en la práctica deben evitar basarse en conjeturas y necesariamente apuntar a la voluntad rescisoria de parte del trabajador dentro de un rango de razonabilidad y atendiendo las causas particulares a cada caso en específico. El abandono de trabajo, no en vano constituye causal independiente para la desvinculación laboral dentro del régimen laboral boliviano, ya que incluso el hecho de que el legislador haya asumido ese término, en su significado, tanto en el uso diario del lenguaje como en el ámbito jurídico, denota una expresión sobre una actitud clara de dimisión y desinterés. Una postura que pretenda absorber a esta causa autónoma de despido al concepto de incumplimiento al convenio de trabajo, por ejemplo; resulta irrazonable y desajustado al mandato constitucional del art 48 de la CPE.

Ahora bien, estando asentada la presente controversia en la infracción de errónea interpretación e indebida aplicación del art. 16 incisos d) y e) de la Ley General del Trabajo, así como el artículo 9 del Decreto Reglamentario Nº 224, en su inciso e); es decir, inasistencia injustificada de más de seis días continuos e incumplimiento total o parcial del convenio; todo ello, basado en la literal probatoria de fs. 8, consistente en el memorándum de 13 de diciembre de 2013 de fs. 56, alegando el recurrente que el trabajador no retornó de su fuente laboral por más de seis días continuos.

A cuyo tenor, de revisión de actuados procesales se advierte que la normativa acusada de infracción de errónea interpretación e indebida aplicación, no guarda relación de pertinencia, con la prueba que el recurrente pretende relacionarla, constatándose que la literal de fs. 8, correspondiente al Acta de Audiencia celebrada en el Ministerio de Trabajo, en el que, la Gerente de la empresa recurrente manifestó: "…el trabajador estaba con el uso de la vacación, cuando tenía que volver se le llamó al trabajador para que asista a su fuente de trabajo y el trabajador indicó que su abuelita estaba delicada y no podía retornar…"; asimismo, el memorándum de 13 de diciembre de 2013 de fs. 56, dirigido al actor por la Gerente administrativo de la empresa recurrente, señala: "Tampoco se presentó , a su fuente laboral de trabajo en fechas 7,9,11 y 13 de los corrientes (…) con esto una vez más se comprueba la poca seriedad y responsabilidad que usted tiene para con su trabajo.(…) La empresa se reserva el derecho de tomar las medidas que el caso requiere."

Evidenciándose del extracto glosado, que el tenor de las literales analizadas no guardan pertinencia con la infracción de la normativa acusada, que expresamente establece el presupuesto legal exigido para determinarse si el despido fue justificado o injustificado al exigir los presupuestos de inasistencia injustificada de más de seis días continuos o el incumplimiento total o parcial del convenio; presupuestos no advertidos en la plataforma probatoria bajo la cual el recurrente acusa las infracciones señaladas, no advirtiéndose de las literales ofrecidas por el recurrente, el despido justificado aludido por éste.

Consecuentemente, en el contexto normativo descrito, se advierte que el Auto de Vista N° 061/2017, no vulneró la normativa ni los derechos acusados por el recurrente, correspondiendo dar aplicación al art. 220. II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184. I de la Constitución Política del Estado y 42. I. 1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO, el recurso de casación en la forma y el fondo, interpuesto por Leonardo Fabián Canevari Asbun, en su calidad de Gerente propietario de la empresa unipersonal "Flavor Burst"; en contra el Auto de Vista N° 061/2017 de 31 de mayo, pronunciado por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

288

Sebastián Choque Ulo c/ BARRACA ALDAIR
Laboral (Beneficios sociales y otros derechos)
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en el fondo de fs. 158 a 159, interpuesto por Freddy Oscar Parra Laura en su condición de propietario y represente legal de la BARRACA ALDAIR, contra el Auto de Vista Nº 188/2017-SSA-I de 30 de agosto, cursante de fs. 153 a 154 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso laboral por pago de beneficios

sociales y otros derechos seguido por Sebastián Choque Ulo contra la BARRACA ALDAIR ahora recurrente; contestación al recurso de fs. 163 a 164, los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 247/2016 de 4 de noviembre

Tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales y otros derechos, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Primero de La Paz, emite la Sentencia Nº 247/2016 de 4 de noviembre, cursante de fs. 120 a 127, que declara probada en parte la demanda, sin costas; ordenando al propietario de la BARRACA ALDAIR demandado, Freddy Oscar Parra Laura, el pago de Bs71.395,08.- (setenta y un mil, trescientos noventa y cinco 08/100 bolivianos), por concepto de indemnización, con un promedio indemnizable de Bs2.774,40.- (dos mil, setecientos setenta y cuatro 40/100 bolivianos), desahucio, aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia", multa de aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" y bono de antigüedad (gestiones 2007 a 2014), más multa del 30% conforme al Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista Nº 188/2017-SSA-I de 30 de agosto

Interpuestos los recursos de apelación por Freddy Oscar Parra Laura en su condición de propietario y represente legal de la BARRACA ALDAIR (fs. 131 a 132) y por Sebastián Choque Ulo (fs. 135 a 137 vta.), la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante Auto de Vista Nº 188/2017-SSA-I de 30 de agosto, cursante de fs. 153 a 154 vta., confirma la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Freddy Oscar Parra Laura en su condición de propietario y represente legal de la BARRACA ALDAIR, interpone recurso de casación en el fondo contra el Auto de Vista Nº 188/2017-SSA-I de 30 de agosto, con los siguientes argumentos:

1. El Auto de Vista contiene una incorrecta aplicación del art. 16 inc. a) de la Ley General del Trabajo (LGT) y art. 9 inc. a) del Decreto Reglamentario de dicha LGT, porque omite considerar que el demandante provocó perjuicio material con intención en los instrumentos de trabajo, conforme se evidencia de fs. 24 a 44, de fs. 49 a 45 y de fs. 81 a 84, consistentes en recibos y facturas por diferentes montos y fechas por concepto de reparación de las máquinas que utilizaba el demandante; provocó destrozos en los instrumentos de trabajo, quema de motores y rodamientos, incurriendo en incumplimiento total o parcial o del contrato o convenio, motivo por el cual, se realizaron severas llamadas de atención; además, consta en antecedentes una declaración voluntaria de Armando Germán Chávez Quisbert, que demuestra que el demandante hizo abandono de trabajo por semanas íntegras, delegando su trabajo a terceras personas; esta situación amerita la pérdida del desahucio e indemnización con excepción de los derechos adquiridos.

2. En cuanto al tiempo de trabajo y bono antigüedad, existe violación al DS Nº 110 de 1 de mayo de 2009; no corresponde reconocer 13 años, 4 meses y 27 días trabajados, por cuanto el demandante ingresó a trabajar el año 2007 hasta septiembre de 2015, en consecuencia, tiene una antigüedad de 8 años.

Petitorio.- El demandado solicita que se dicte Auto Supremo casando el Auto de Vista Nº 188/2017-SSA-I impugnado y deliberando en el fondo, determine la improcedencia del

pago de desahucio e indemnización por 13 años y 9 meses, disponiendo el pago de indemnización por 8 años.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Sobre el debido proceso

Consagrado por el art. 115.II de la Constitución Política del Estado (CPE), el debido proceso constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial, administrativo o corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia con base en la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119.I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene dos perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, y motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, ha manifestado: “En opinión de esta Corte, para que exista «debido proceso legal» es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal”.

Principio de inversión de la prueba en materia laboral

La Constitución Política del Estado, establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido el art. 48.I señala: “Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio”, en su parágrafo II establece “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

El principio de inversión de la prueba, contenido en la norma constitucional citada, establece que la carga de la prueba le corresponde al empleador. Este principio en materia laboral, es contrario a la regla general de principio de aportación de prueba, que establece “quien afirma un hecho debe probarlo”; en el proceso laboral se traslada esa responsabilidad al empleador.

Conforme al principio laboral constitucional, el art. 66 del Código Procesal del Trabajo (CPT) establece que, en todo juicio social, incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes. A su vez el art. 150 de la misma Ley procesal laboral, establece que en esta

materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.

Consiguientemente, le corresponde al empleador la obligación de proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador y que además le permita al juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, basada en el principio de verdad material.

La inversión de la prueba en materia laboral goza de una presunción de veracidad respecto a la demanda del trabajador, presunción "juris tantum", que debe ser destruida por el empleador con las pruebas que éste aportara en su defensa.

Sobre la indemnización

El derecho a la indemnización, está previsto en el art. 48. I, II y II de la CPE; consiste en la compensación al desgaste físico y psíquico que genera la actividad laboral que se paga en el equivalente a un sueldo por cada año de trabajo continuo, o en forma proporcional a los meses trabajados cuando no se ha alcanzado el año. En ese sentido, el art. 13 de la LGT, establece que cuando fuere retirado el empleado u obrero, por causa ajena a su voluntad, el patrono estará obligado a indemnizarle por tiempo de servicios.

Por su parte el art. 1 del DS Nº 110 de 1 de mayo de 2009, prevé que: "El presente Decreto Supremo tiene por objeto garantizar el pago de indemnización por tiempo de servicios de las trabajadoras y trabajadores, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo continuo, producido el retiro intempestivo de que fueran objeto o presentada su renuncia voluntaria, toda vez que el pago de la indemnización por tiempo de servicios constituye un derecho adquirido".

Sobre el desahucio

En cuanto al desahucio, el art. 16 de la citada LGT, determina las causales por las que procederá el despido de un trabajador, no debe perderse de vista que la norma citada señala claramente que si el trabajador incurre en una de sus previsiones "No habrá lugar a desahucio ni indemnización...". Por otra parte, dicha disposición debe ser interpretada en relación con el art. 13 del mismo texto legal, que establece que "Cuando fuere retirado el empleado u obrero por causal ajena a su voluntad, el patrono estará obligado independientemente del desahucio, a indemnizarle por tiempo de servicios...".

Si bien la normativa laboral protege y tutela las relaciones de trabajo y al trabajador, no impone al empleador la permanencia de un trabajador o empleado en contra de su voluntad; así, la relación de trabajo supone la existencia de dos voluntades con un objetivo común, cual es el producto derivado de las acciones de ambas partes, y es por esta razón que se introdujo la previsión contenida en los arts. 13 y 16 de la LGT, concordantes con los arts. 8 y 9 de su Decreto Reglamentario y las Leyes de 8 de diciembre de 1942 y de 23 de noviembre de 1944, que determinan un freno a los abusos en que el empleador pudiera incurrir al despedir a un trabajador sin causa justificada, instituyéndose por esta razón el derecho del trabajador al cobro del desahucio, consistente en el pago del equivalente de 3 meses de sueldo o salario.

Sobre el error de hecho y derecho en la valoración de la prueba

La apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 1286 del Código Civil (CC) y

en el art. 145.II del Código Procesal Civil (CPC), debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, siendo incensurable en casación; excepcionalmente, podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establece el art. 271.I del citado CPC, que textualmente señala como causal de casación: "Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial"; la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones, demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador.

El autor Pastor Ortiz Mattos, en su obra, "El Recurso de Casación en Bolivia", página 157, expresa "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

Si se acusa error de hecho y de derecho, al no tratarse de un mismo y único concepto, conforme señala la doctrina y la jurisprudencia, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta, ya que en el primer caso, la especificación debe recaer en los medios de prueba aportados al proceso y a los que el juzgador de instancia no le atribuyó el valor que la ley le asigna; y en el segundo caso, el error debe quedar objetivamente demostrado y ser manifiesto como dispone la norma, por lo que debe ser contrastado dicho error con un documento auténtico que lo demuestre, a efectos que de manera excepcional se proceda a una revaloración de esa prueba.

En cuanto al error de hecho en la apreciación de las pruebas, cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron todos a formar la convicción del tribunal, no basta para objetarla que se ataquen algunos de tales medios, suponiendo eficaz el ataque, si los que restan son suficientes para apoyar la solución a la que llegó aquel, ni tampoco que se haya dejado de considerar algunas pruebas si la sentencia se funda en otras que no han sido atacadas.

En este supuesto, cuando se acusa la falta de apreciación de las pruebas, no basta con relacionarlas sino es necesario explicar, de manera precisa, frente a cada una de ellas, qué es lo que en verdad acreditan, de qué manera incidió su falta de valoración en la decisión, lo que permite a la Sala establecer la magnitud de la omisión, que debe ser ostensible y trascendente, so pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción de acierto y legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación.

Ese error de hecho por lo tanto requiere, ser ostensible y manifiesto lo que en palabras del autor René Parra significa "sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos" (Auto Supremo 230/2016 de 3 de agosto, Resúmenes de Jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, Gestión 2016, página 196).

Adicionalmente a la normativa y fundamentos expuestos precedentemente, la interpretación de las normas en materia social debe partir del principio de inversión de la carga de la prueba, previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT y los arts. 48 de la CPE y 4 de la LGT, con la aplicación del principio de protección con sus tres sub reglas: In dubio pro operario, condición más beneficiosa y norma más favorable.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La controversia en el presente caso, radica en determinar si el Auto de Vista Nº 188/2017-SSA-I de 30 de agosto, cursante de fs. 153 a 154 vta., aplicó correctamente las normas y los principios vinculados a la valoración de la prueba para determinar el pago del desahucio, indemnización y el tiempo de trabajo y el consiguiente reconocimiento del pago de beneficios sociales y derechos laborales en el monto establecido, al momento de confirmar la Sentencia Nº 247/2016 de 4 de noviembre, cursante de fs. 120 a 127.

Conforme se tiene expresado en el análisis precedente y de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que:

1. En virtud del principio de inversión de la prueba, el demandado debió demostrar que los gastos por reparación de maquinarias fueron consecuencia del mal manejo de las mismas por parte del ex trabajador ahora demandante; sin embargo, el adjuntar fotografías y recibos o facturas, no es suficiente para concluir que fue el demandante quien provocó intencionadamente estos daños materiales a los instrumentos de trabajo, más aún si nos referimos a deterioro o destrozo del cual no se tiene certeza técnica sobre el uso o desgaste natural, situación ante la cual tanto el Juez de primera instancia como el Tribunal de apelación, actuaron correctamente al considerar procedente el pago de desahucio e indemnización y no incurrieron en incorrecta aplicación del art. 16 de la LGT y art. 9 del Decreto Reglamentario de dicha LGT.

2. A fin de establecer si el tiempo de trabajo de 13 años, que repercute en la determinación de la antigüedad, es correcta, respecto a la valoración de la prueba documental cursante en obrados, se advierte que la parte recurrente persigue que se efectué una nueva valoración; y, conforme se dejó establecido precedentemente, la valoración y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de las mismas, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la Ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, situación que en el presente caso amerita el análisis respectivo por parte de éste Tribunal en casación.

Al respecto, es necesario partir del principio constitucional referido a la verdad material, dispuesto en el art. 180.I de la CPE, en sentido de que la jurisdicción ordinaria debe encontrar como fundamento a la verdad material; principio procesal que además se encuentra estipulado en el art. 30.11) de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), por el cual, se obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, de la forma como ocurrieron y en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, que se debe dar prevalencia a la verdad pura, antes de subsumir el accionar jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia, conforme se desarrolló precedentemente.

En ese contexto, revisados los antecedentes, no existe prueba suficiente e idónea, que permita razonablemente sostener que el tiempo de trabajo es de 8 años como manifiesta el demandado en su recurso de casación; más al contrario, consta una confesión del mismo demandado propietario y representante legal de la BARRACA ALDAIR, en el escrito de contestación a la demanda (fs. 131 a 132), que refiere que el demandante prestó sus servicios desde la gestión 2007 hasta septiembre de 2015; de ello se evidencia que el Tribunal de apelación, no incurre en valoración errónea de la prueba, considerando además que en materia laboral, el juez a quo o tribunal ad quem, no se encuentran sometidos a la tarifa legal de la prueba; más al contrario, tienen libertad de apreciación de la misma, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba, atendiendo a las circunstancias relevantes y a la conducta procesal observada por las partes, con la única excepción de la circunstancia en que la Ley exija de una prueba, un contenido material concreto, tal como dispone el art. 158 en concordancia con el inciso j) del art. 3 y con el art. 60 todos del Código Adjetivo Laboral, concluyéndose que no es evidente la vulneración acusada por el demandado en casación.

En ese contexto, habiéndose establecido que el Juez de instancia y el Tribunal de Alzada, verificaron correctamente los datos del proceso, corresponde el pago de desahucio, indemnización y bono antigüedad en la forma en que se ordena en Sentencia confirmada en apelación.

A lo anotado, cabe señalar que, si bien en materia laboral, es manifiesta la desigualdad existente entre el trabajador y el empleador a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, como por ejemplo a la prueba testifical y documental, en cuya razón el legislador, con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT; es decir, que rige el principio de “inversión de la prueba” correspondiendo al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador, o en su caso, demostrar con suficiencia los argumentos aducidos en su defensa, siendo simplemente una facultad del actor trabajador la de ofrecer prueba, mas no una obligación.

Por todo lo expuesto, se concluye que el Tribunal Ad quem no incurrió en vulneración alguna y no es evidente la infracción acusada en el recurso de casación, por lo que corresponde aplicar el art. 220.II del Código de Procesal Civil, en cumplimiento del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, INFUNDADO el recurso de casación en el fondo formulado por el demandado Freddy Oscar Parra Laura en su condición de propietario y represente legal de BARRACA ALDAIR, con costos y costas; el honorario profesional se regula en la suma de Bs1.000.-

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

290

Oscar Gonzalo Alborta Rivero c/ Empresa Total Service S.R.L.
Laboral (Beneficios sociales y otros derechos)
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 701 a 704, interpuesto por Jorge Ricardo Gallegos Ponce, en representación legal de la Empresa Total Service SRL, contra el Auto de Vista N° 01 de 05 de enero de 2018 de fs. 657 a 658 vta., emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido por Oscar Gonzalo Alborta Rivero, contra la empresa que representa el recurrente; el Auto Nº 57 de 25 de marzo de 2018, de fs. 846, por el que se concedió el recurso; el Auto de 3 de mayo de 2018 de fs. 853 y vta., que admitió el recurso y cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES PROCESALES:

Resolución.

En el proceso sobre pago de beneficios sociales y derechos laborales a instancias de Oscar Gonzalo Alborta Rivero, por memorial de fs. 569 a 584 vta., se apersona Jorge Ricardo Gallegos Ponce en representación legal de la Empresa Total Service SRL e interpone la excepción previa de incompetencia alegando que el demandante en su condición de consultor, se encontraba sometido ante una autoridad civil-comercial o existiendo una cláusula arbitral, debe ser sometido ante autoridad arbitral, por lo que no correspondía someter su reclamo ante la judicatura laboral; excepción resuelta por el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Tercero de la ciudad de Santa Cruz, mediante Auto N° 578 de 14 de julio de 2017 (fs. 610 y vta., de obrados), declarándola IMPROBADA.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por el representante legal de la Empresa Total Service SRL, la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, expidió el Auto de Vista N° 01 de 05 de enero de 2018 (fs. 657 a 658 vta.), CONFIRMANDO el auto apelado. Con costas.

Auto Supremo y Auto Constitucional.

Ante la acción de constitucionalidad concreta, promovida por el representante legal de la Empresa Total Service SRL (fs. 968 a 975), resuelta mediante Auto Supremo N° 288 de 19 de junio de 2018 (fs. 977 a 978) que declaró no promover el control de constitucionalidad impetrado y proseguir su tramitación conforme a su estado y debiendo remitirse al Tribunal

Constitucional Plurinacional copia legalizada de las piezas pertinentes del proceso, a efectos de la revisión respectiva conforme a lo previsto en el art. 80.II del Código Procesal Constitucional (CPCons).

La citada revisión fue resuelta mediante Auto Constitucional N° 0255/2018-CA de 14 de agosto (fs. 1007 a 1012), que declaró ratificar la Resolución N° 288 de 19 de junio de 2018, pronunciada por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia; y, en consecuencia, rechazar la acción de inconstitucionalidad concreta.

Posteriormente, mediante oficio CITTE OF. CAD N° 0131/2019 de 16 de abril (fs. 1014), se devolvió el expediente a la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera de este Tribunal con el Auto Constitucional Nº 0255/2018-CA de 14 de agosto; por proveído de fs. 1015 de obrados, el proceso ingresa a sorteo (fs. 1016 vta.).

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

La resolución confirmatoria de la excepción previa de incompetencia (fs. 657 a 658 vta.), motivó que la empresa demandada interponga recurso de casación, acusando:

1.- El Auto de Vista, incurre en error in procedendo y contiene vicios de incongruencia, porque es infra petita, solo contiene bajos razonamientos jurídicos y justificaciones que no sustentan el fallo.

2.- El Auto de Vista recurrido, contiene error in procedendo, porque omite valoración de la prueba que demuestra la relación civil, lesionando así la seguridad jurídica y el debido proceso, porque al omitir la valoración de las pruebas que reflejan una evidente relación civil-comercial entre las partes, les dejan en un estado de indefensión.

3.- Finalmente, acusa de error in iudicando, ante la negativa de resolver la excepción, porque constituye una incorrecta interpretación de la Ley (sin especificar que norma), pues correspondía pronunciarse de manera definitiva sobre su competencia o no en base a las pruebas planteadas, en especial la que contiene la cláusula arbitral convenida de manera libre y voluntaria; también se infringe la esencia de la excepción interpuesta porque tiene el objetivo de prevenir y subsanar vicios de procedimiento, debiendo haberla resuelto de acuerdo a estos reclamos.

Petitorio.

Concluye el recurso, solicitando al Tribunal Supremo de Justicia casar el Auto de Vista recurrido y declarar probada la excepción previa de Incompetencia.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Tradicionalmente la doctrina del Derecho Procesal, define la excepción previa como la defensa que el demandado ejerce para paralizar o extinguir los efectos de la demanda. Las excepciones son de carácter procesal y no consideran el derecho sustancial o de fondo.

Conforme al art. 367, del Código Procesal Civil, “El auto interlocutorio que resolviere excepciones previas, admitirá recurso de apelación con efecto diferido” y, para el caso en que la resolución declare “probadas las excepciones de incompetencia (…) admitirá recurso de apelación en el efecto suspensivo” (El resaltado es añadido).

Sobre el mismo tema, mientras se encontraba vigente el anterior Código de Procedimiento Civil, el Tribunal de Casación, con base en la SC N° 2852/2010-R, Así

entonces, conforme a la definición legal del Código Procesal Civil y la jurisprudencia de éste Tribunal y la determinada por el Tribunal Constitucional, se establece que, las excepciones previas declaradas improbadas pueden ser objeto de apelación en el efecto diferido, en cuyo caso deberá observarse el trámite establecido por el art. 259.3 del citado adjetivo civil, que señala:

"El recurso de apelación, sin perjuicio de lo establecido para la ejecución provisional de las sentencias y autos definitivos, a que se refiere el artículo 402 de este Código, se concede: (…) En el efecto diferido, en cuyo caso se limitará al simple anuncio del recurso, sin perjuicio del cumplimiento de la resolución impugnada y sin que se suspenda el proceso, se reservará la interposición y fundamentación juntamente con una eventual apelación de la sentencia. Si la sentencia fuere apelada, se correrá traslado de ambos recursos a la contraparte, con cuya contestación o sin ella serán concedidos para su resolución en forma conjunta por el superior en grado. Si la sentencia no fuere apelada por la misma parte, el anuncio de apelación con efecto diferido se tendrá por retirada".

En el caso presente, el señor Juez de primera instancia, declaró improbada la excepción de incompetencia, la misma que en grado de apelación fue confirmada en los términos de la resolución de vista Nº 01 de 05 de enero de 2018 (fs. 657 a 658 vta.) ahora impugnada, en cuyo mérito, no es viable la concesión del recurso de casación, por lo que corresponde aplicar lo establecido en los arts. 252, 271.3 y 275 del CPC, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA obrados, con reposición hasta el auto de 22 de agosto de 2017 cursante a fs. 640 del expediente principal y se dispone que la Juez a quo, observe el trámite establecido en el art. 259.3 del Código Procesal Civil.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

291

Ana María Castro Schmield c/ Corporación del Seguro Social Militar Regional Sucre
Laboral Beneficios sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: La Corporación del Seguro Social Militar (COSSMIL) a través de Gherson Osvaldo Peñaloza Córdova, en su calidad de Gerente General Ente Gestor de Salud, interpone recurso de casación, contra el Auto de Vista Nº 172/2018 de 21 de marzo, cursante de fs. 130 a 131, dictado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso Laboral que por Beneficios Sociales sigue Ana María Castro Schmield contra la institución recurrente, el memorial de respuesta, el Auto que concede el recurso de fs. 145, el Auto de admisión de fs. 151, antecedentes del proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia Nº 36/17 de 6 de julio.

La demanda laboral de pago de beneficios sociales, incoada por Ana María Castro Schmield contra COSSMIL Sucre, mereció la Sentencia Nº 36/17 de 6 de julio, cursante de fs. 108 vlta. a 112 de obrados, dictada por el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró probada la demanda, sin costas; ordenado que la institución demandada cancele a favor de la actora, la suma total de Bs345.224,46 (trescientos cuarenta y cinco mil doscientos veinticuatro 46/100 Bolivianos), por el concepto de indemnización de 22 años, 3 meses y 7 días; más la multa del 30% y reajustes establecidos en los arts. 9 y 10 del Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista Nº 172/2018 de 21 de marzo.

Interpuesto el recurso de apelación por la institución demandada, el 19 de julio de 2017 (fs. 115 a 116), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, mediante Auto de Vista Nº 172/2018 de 21 de marzo, de fs. 130 a 131, confirma la sentencia recurrida.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que COSSMIL mediante el gerente general, formule recurso de casación, cursante de fs. 139 a 140 de obrados, expresando lo siguiente:

El representante legal de la institución recurrente no puntualiza si su recurso de casación es de forma o de fondo, extractando del memorial como fundamento del recurso, tres puntos:

1. La jubilación de la actora, no le da derecho al pago de beneficios sociales.

2. La multa del 30%, establecida en el art. 9 del DS Nº 28699, corresponde cuando el trabajador fue despedido de forma intempestiva, circunstancia que no aplica en este caso, por haberse acogido la demandante, a la jubilación.

Aclara que la jubilación de la demandante fue tramitada conforme dispone la Ley de Pensiones Nº 065 de 10 de diciembre de 2010.

3. Que, mediante Decreto Ley (DL) Nº 11901 de 21 de octubre de 1974 se aprueba la Ley de Seguridad Social Militar, y para su gestión y aplicación, se crea la Corporación del Seguro Social Militar, como Institución Pública Descentralizada con personalidad jurídica, autonomía técnico-administrativa y patrimonio propio e independiente; bajo tuición del Ministerio de Defensa Nacional; por lo que, no corresponde el pago de ningún beneficio social, según mandato de la Ley Nº 2027 Estatuto del Funcionario Público, que en su art. 3.II, dispone, están comprendidos en el ámbito de aplicación del Estatuto, los servidores públicos que presten servicio en las entidades públicas, autónomas, autárquicas y descentralizadas. Determinando en el parágrafo IV, "Los servidores públicos dependientes de las Fuerzas Armada, Policía Nacional, Servicio de Salud Pública y Seguridad Social, estarán solamente sujetos al capítulo III del título II y al artículo V del presente estatuto.".

Señala que la Ley Nº 1405 de 30 de diciembre de 1992, Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas de la Nación (LOFA) "Comandantes de la Independencia de Bolivia", en su Capítulo V "Del régimen social militar", concretamente el art. 123, dispone: "El Estado reconoce en favor del personal militar asegurado de las Fuerza Armadas y sus beneficiarios, los derechos correspondientes a la Seguridad Social Integral. La Seguridad Social Militar está organizada y administrada a través de la Corporación del Seguro Social Militar, como institución pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio, autonomía de gestión, régimen especial de aportes conforma a su Ley específica y Reglamento.".

Adicionalmente señala que la Resolución Ministerial (RM) Nº 1369 de 30 de diciembre de 2004, en su artículo único, dispone que, se reconoce al servicio médico, paramédico y administrativo de COSSMIL, como personal asimilado a la estructura salarial del Sector Defensa y parte del escalafón civil, conforme el art. 97.c) de la LOFA, concordante con el art. 28.d) del DL Nº 11901 que aprobó la Ley de Seguridad Social Militar.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia, revoque el Auto de Vista y declare improbada la demanda en todas sus partes.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE

En el Estado Constitucional de Derecho vigente en nuestro país desde el 7 de febrero de 2009, el análisis del recurso de casación planteado, deber ser realizado desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso.

La vinculación del Derecho procesal Laboral a los principios del Derecho Laboral sustantivo.

La estructura y diseño normativo dispuesto por la Constitución Política del Estado (CPE), brinda especial y trascendental protección a los trabajadores, considerados la principal fuerza productiva de la sociedad; tanto es así que, principios procesales inherentes al Derecho Laboral han sido elevados a rango constitucional, así el art. 48.II de la Norma

Suprema, señala que: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

Por otra parte, el art. 3 del Código Procesal del Trabajo (CPT), detalla los principios del derecho procesal laboral en: gratuidad, inmediación, publicidad, impulso de oficio, preclusión, lealtad procesal, proteccionismo, inversión de la prueba, concentración y libre apreciación de la prueba.

Siendo uno de los pilares que compone el núcleo del Derecho Laboral sustantivo, el principio protector, cuyo carácter general es la aplicación de la norma y/o situación más beneficiosa al trabajador. Bajo esa premisa, la conclusión lógica arriba al hecho de que el principio protector inherente al Derecho Sustantivo Laboral, comprende de modo cierto e inevitable al Derecho Adjetivo Laboral; no pudiendo entenderse una práctica procesal laboral, sino, desde una perspectiva tuitiva, pues un sentido contrario diluiría no solo los principios generales de la materia, sino, conformaría cauces contrarios a los fines que la propia Constitución señala y persigue.

Esta afirmación se encuentra apoyada en la desigualdad originaria entre los trabajadores para con el empleador, basada no simplemente en una distinta condición económica o distinta condición de recursos existente entre ambos, sino en la posición y rol que los primeros ocupan dentro del trato jurídico que los enlaza, a saber, la relación de subordinación y dependencia. Respaldando esta aseveración, el Tribunal Constitucional de España, mediante la Sentencia 3/1983 de 25 de enero, señala: “La indicada desigualdad del trabajador se corrige, por tanto, también mediante normas procesales, cuyo contenido expresa diferencias jurídicas que impiden o reducen la desigualdad material y que no pueden recibir una valoración negativa, en la medida en que la desigualdad procesal establecida aparezca razonablemente ligada a tal finalidad y sea proporcionada a la desigualdad material existente”.

Principio de Inversión de la prueba.

El fundamento de esta figura procesal en el ámbito del Derecho Adjetivo del Trabajo, se encuentra en la forma cómo funcionan las relaciones laborales entre el trabajador con el empleador; cuando el primero se emplea al servicio del segundo, este último asume la obligación de cumplir con todas las formalidades que la ley establece, tales como libro de planillas, boletas de pago y demás documentos. De manera, es el empleador quien tiene en su poder los medios probatorios que acreditan haber cumplido con todas sus obligaciones laborales, frente al trabajador.

Sobre este particular, el Tribunal Constitucional, ante la pretensión de inconstitucionalidad de éste principio de Inversión de la prueba, pronuncio jurisprudencia señalando que: “…las normas contenidas en los arts. 3-h), 66 y 150 CPT …son el reflejo del carácter protector y de tutela que tiene el Derecho Laboral, que surgió ante la necesidad de proteger en forma especial a los trabajadores, situados en desventaja frente a los empleadores, aspecto que no es menos evidente en materia procesal, por cuanto a la realidad del país, en un gran número de relaciones laborales el contrato de trabajo se celebra en forma verbal, y los escasos documentos que podrían acreditar la existencia de esa relación, su duración, remuneración, desarrollo, conclusión y otros extremos, quedan en manos del empleador, sin que el trabajador pueda tener acceso a ellos, de lo que se infiere

que ante la inexistencia de una disposición que establezca la inversión de la prueba, los atropellos y el desconocimiento de los derechos laborales sería constante porque los interesados no tendrían posibilidad de acreditar sus reclamos para que se dé lugar a sus pretensiones en instancia judicial. Ese es el motivo fundante del principio de inversión de la prueba, que lejos de ser discriminatorio contra el empleador, reconoce una diferencia que no puede ser ignorada por el ordenamiento jurídico" (véase la Sentencia Constitucional 0049/2003 de 21 de mayo, cuyo fundamento ha sido reiterado por las Sentencias Constitucionales 0032/2011-R de 7 de febrero, 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras).

En tal sentido, el Código Procesal del Trabajo, de modo reiterado estipula este principio, en el inc. h) del art. 3, señalando: "Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador"; en igual sentido el art. 66, indica: "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes"; precepto análogo al contenido por el art. 150 del mismo cuerpo procesal, en sentido que: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente".

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

Con carácter previo, debemos dejar claramente establecido que, pese al deficiente recurso de casación, carente de técnica recursiva, se procede a resolver el mismo en atención principalmente al principio de acceso a la justicia, constitucionalmente reconocido; en este sentido, corresponde establecer si la demandante como ex trabajadora de COSSMIL se encuentra bajo el amparo de la LGT; de ser así, determinar si tiene derecho al pago de beneficios sociales, por haberse acogido a la jubilación, y si la multa del 30%, sólo aplica ante un despido intempestivo y no cuando el trabajador accede a la jubilación; en mérito a ello, se tiene lo siguiente:

Pese al incumplimiento de los arts. 48.II del CPE, 3.h), 66 y 150 del CPT por parte del demandado, concretamente COSSMIL, quien, durante todo el proceso, no adjuntó ninguna prueba para desvirtuar las pretensiones de la demandante, encontrándose obligado a adjuntar prueba de descargo; es más, el demandado no contestó la demanda dentro de los cinco días establecidos en el art. 124 del adjetivo laboral, norma que también dispone que, la falta de contestación, constituye un grave indicio en contra del demandado.

Entonces, siendo evidente el incumplimiento del principio de inversión de la prueba, reconocido constitucionalmente, sería suficiente para este Tribunal de casación, declarar infundado el recurso, bajo éste argumento; sin embargo, existiendo aseveraciones que corresponden ser verificadas, a efecto de evitar vulneración de derechos laborales, es necesario pronunciarnos sobre los puntos reclamados.

1. Respecto al argumento que a la recurrente no le corresponde el pago de ningún beneficio social por estar comprendida en el campo de aplicación del art. 3.II del Estatuto del Funcionario Público, al haber prestado servicio en COSSMIL, institución pública descentralizada; tenemos: El art. 1 de la LGT, dispone que, la LGT determina con carácter general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo; por su parte el art. 3.IV del Estatuto del Funcionario Público, modificado por la Ley Nº 2104 de 21 de junio de 200, dispone que los Servidores Públicos dependientes de las Fuerzas Armadas y Servicio de Salud Pública y Seguridad Social, estarán solamente sujetos al Capítulo III del Título II "Servidor Público – Ética Pública" y Título V "Declaración de Bienes y Rentas" del presente

Estatuto; consecuentemente, los trabajadores de las Cajas de Salud se encuentran sujetos a las disposiciones de la LGT y su Decreto Reglamentario.

Respecto al caso de autos, el Estado, cumpliendo su deber de proteger el capital humano del país, concretamente de los miembros de las Fuerzas Armadas de la Nación, mediante el DL Nº 11901 de 21 de octubre de 1974, crea COSSMIL como Institución Pública Descentralizada, encargada de la gestión y aplicación de la Ley de Seguridad Social Militar, bajo tuición el Ministerio de Defensa Nacional, pero con orientación y coordinación técnica dentro del Sistema Boliviano de Seguridad Social, ejercida por el Instituto Boliviano de Seguridad Social (IBSS); es decir, tenía bajo su administración la seguridad social de corto y largo plazo.

El art. 3 de la Ley Nº 2027, en cuanto al ámbito de aplicación del Estatuto del Funcionario Público, en el parágrafo I, incluye a todos los servidores públicos que presten relación de dependencia con cualquier entidad del Estado, independientemente de la fuente de su remuneración; y en el II, incluye puntualmente a los que presten servicios en las entidades públicas, autónomas, autárquicas y descentralizadas; sin embargo, en el parágrafo IV, textualmente señala: "Los Servidores Públicos dependientes de las Fuerzas Armadas, Policía Nacional, Servicio de Salud Pública y Seguridad Social, estarán solamente sujetos al Capítulo III del Título II y al Título V del presente Estatuto"; en concreto, ésta normativa hace referencia, Título II "Servidor Público", Capítulo III "Ética Pública" y el Título V "Declaración de Bienes y Rentas"; lo que nos lleva a concluir que, si bien COSSMIL es una Institución Pública Descentralizada, es también una institución que administra la seguridad social de corto plazo; ya que desde la Ley de Pensiones Nº 1732 de 29 de noviembre de 1996, a partir del 1 de mayo de 1997, las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) se encargan de la administración de la seguridad social de largo plazo (jubilación, invalidez, muerte y riesgos profesionales); en consecuencia, aplicando la exclusión expresa del art. 3.IV de la Ley Nº 2027, COSSMIL se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la LGT, correspondiendo a la demandante el pago de sus beneficios sociales.

2. Con relación a que, el acceso a la jubilación de la demandante, no le da derecho al pago de beneficios sociales; se tiene: Toda vez que el pago de la indemnización por tiempo de servicios constituye un derecho adquirido, su pago corresponde tanto cuando se produce el retiro intempestivo o la renuncia voluntaria, según lo dispuesto en el art. 1 del DS 110 de 1 de mayo de 2009. Por su parte el art. 2 del referido DS, dispone que la Indemnización por tiempo de servicios, es la compensación al desgaste físico y psíquico que genera la actividad laboral y se paga en el equivalente a un sueldo por cada año de trabajo continuo, o en forma proporcional a los meses trabajados cuando no se ha alcanzado el año. Correspondiendo su pago, cuando el trabajador haya cumplido más de 90 días de trabajo continuo. Siendo la base de cálculo, el promedio del total ganado en los 3 últimos meses. Disposición concordante con el art. 13 de la LGT.

En cuanto a la pérdida de los beneficios sociales, donde se encuentra incluida la indemnización, por despido legal o con culpa, el art. 16 de la LGT y 9 de su Decreto Reglamentario, señalan puntualmente las causales que excluyen éste pago, donde no se encuentra contemplado el acceso a la jubilación por vejez; por lo que, lo aseverado por el recurrente no corresponde a derecho, por no estar respaldada esta afirmación en ninguna disposición legal, siendo atentatoria al derecho que asiste al trabajador; toda vez que, las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; debiendo interpretarse y

aplicarse bajo los principios de protección de los trabajadores; derechos y beneficios que son irrenunciables, inembargables e imprescriptibles; según mandato del art. 48 de la CPE.

3. Con relación a la multa del 30%, establecida en el art. 9 del DS Nº 28699, que según el recurrente sólo corresponde cuando el trabajador sea despedido de forma intempestiva, circunstancia que no aplica en este caso, por haberse acogido la demandante, a la jubilación; al respecto, tenemos: tomando en cuenta que la indemnización por tiempo de servicios es un derecho adquirido, y por el carácter de éste, no puede restringirse su pago, solo para cuando la ruptura laboral sea a consecuencia del despido del trabajador, conforme establece el art. 9 del DS Nº 28699, más si consideramos, que todos los derechos fundamentales, por mandato del art. 13.I de la CPE, son inviolables, universales, interdependiente, indivisibles y progresivos; encontrándose el Estado obligado a promoverlos, protegerlos y respetarlos. En ejercicio de esa facultad, mediante el DS Nº 110, dispone que la indemnización por tiempo de servicios es un derecho adquirido de los trabajadores, siendo procedente su pago luego de haber cumplido 90 días de trabajo continuo y cuando la desvinculación laboral se haya producido por retiro intempestivo por el empleador, o por renuncia voluntaria del trabajador; considerando además que, por mandato del art. 3 del DS Nº 11478 de 16 de mayo de 1974, los empleadores deben efectuar sus reservas para el pago de beneficios sociales con carácter obligatorio, pudiendo invertir estos montos, a fin de no inmovilizarlos, en el giro de la Empresa.

Al respecto, tomando en cuenta que la indemnización es un Derecho y no una dádiva, regalo o reconocimiento; se puede decir que, la indemnización es el salario indirecto consignado en las previsiones de indemnización de las empresas, derecho que, el trabajador lo puede perder por su mal comportamiento, en caso de incurrir en las violaciones del art. 16 de la LGT y art. 9 del Reglamento de la Ley General del Trabajo (RLGT).

A mayor explicación, partiendo del punto de vista que el salario directo, es el pago realizado en contraprestación al trabajo de manera periódica como el sueldo, se puede comprender mejor el carácter diferido de la indemnización; al decir que, el salario indirecto resulta de la contraprestación inmersa en las previsiones mensuales que las empresas realizan y sujetos a contingencias que por Ley se disponen, como es el caso del riesgo profesional o enfermedad común, previstos generalmente mediante los Departamentos de Costos y Presupuestos de las empresas y condicionada su pago por parte de las entidades que corresponden, sean éstas en especie o en dinero a la efectivización de la contingencia. Entonces, la indemnización por tiempo de servicios puede ser por dos razones:

a) Sin causa imputable al trabajador, en tal caso se realiza la indemnización aplicando el art. 13 de la LGT.

b) Por causa imputable al trabajador, sin derecho a su indemnización, en aplicación del art. 16 de la LGT y 9 del RLGT, con excepción de los quinquenios consolidados y con derecho a la indemnización total, en caso de retiro voluntario, siempre y cuando sobrepase los 90 días conforme el DS Nº 110.

Por lo desarrollado líneas arriba, corresponde afirmar que, ante la ruptura laboral, sea por despido o renuncia, corresponde el pago de la indemnización dentro del plazo impostergable de 15 días calendario; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor, el pago de dicho monto será cancelado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda (UFV), desde la fecha de la desvinculación laboral hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito. El

incumplimiento en el pago de la obligación en el plazo establecido, acarrea una multa en beneficio del trabajador, consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor, conforme lo establecido en el art. 9 del DS Nº 28699. En consecuencia, no es cierto lo alegado por el recurrente, referido a la exclusión del pago de la multa del 30% por haberse la ex trabajadora acogido a la jubilación en el Sistema Integral de Pensiones, administrado por la Gestora Pública de la Seguridad Social a Largo Plazo, al haber cumplido con todos los requisitos exigidos en la Ley de Pensiones Nº 065 de 10 de diciembre de 2010; por lo que, corresponde dicho pago, conforme lo dispuesto por el Tribunal de apelación, al confirmar la Sentencia de primera instancia.

Por lo analizado, no siendo evidentes los argumentos del recurrente, corresponde a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable al caso de autos por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, de fs. 139 a 140, interpuesto por la Corporación del Seguro Social Militar (COSSMIL) a través de su Gerente General y representante legal, Gral. Brig. Gherson Osvaldo Peñaloza Córdova.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

292

Vanesa Elizabeth Paz Saavedra c/ Banco "FASSIL" Sociedad Anónima
Laboral Beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Vanesa Elizabeth Paz Saavedra, por memorial de fs. 298 a 299, interpone recurso de casación y nulidad, contra el Auto de Vista Nº 184 de 2 de agosto de 2017, cursante a fs. 294, dictado por la Sala en Materia del Trabajo, y Seguridad Social, Contenciosa Tributaria y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso Laboral que por Beneficios Sociales sigue la recurrente contra el Banco "FASSIL" Sociedad Anónima (SA), el memorial de respuesta de fs. 307 a 308, el Auto que concede el recurso de fs. 309, el Auto de admisión de fs. 319, antecedentes del proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia Nº 476 de 7 de diciembre de 2016.

La demanda laboral de pago de beneficios sociales, incoada por Vanesa Elizabeth Paz Saavedra contra el Banco FASSIL SA, mereció la Sentencia Nº 476 de 7 de diciembre de 2016, cursante de fs. 272 a 275 de obrados, dictada por el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Octavo del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró probada en parte la demanda; y probada en parte la excepción de pago documentado. Sin costas. Disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de la actora, la suma de Bs64.679,47 (sesenta y cuatro mil seiscientos setenta y nueve 47/100 bolivianos), por los conceptos de desahucio e indemnización, más la multa del 30% y actualización conforme previene el Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista Nº 184 de 2 de agosto de 2017.

Interpuesto el recurso de apelación por la empresa demandada, el 13 de abril de 2017 (fs. 279 a 282), la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social, Contenciosa Tributaria y Contenciosa Administrativa Primera, mediante Auto de Vista Nº 184 de 2 de agosto de 2017, de fs. 294, revoca la sentencia impugnada, declarando improbada la demanda y probada la excepción perentoria de pago documentado.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que Vanesa Elizabeth Paz Saavedra, formule recurso de casación y nulidad, cursante de fs. 298 a 299 de obrados, expresando lo siguiente:

1. Sostiene que el Tribunal interpretó erróneamente el art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT), al manifestar que el despido no fue intempestivo, sino forzoso, resultado de un

proceso administrativo interno y la aplicación del art. 16.e) de la LGT; consecuentemente, sin derecho a desahucio ni indemnización por tiempo de servicios.

2. Señala que, el contrato de fs. 47 a 48 presentado por el demandado, al no estar refrendado por ninguna autoridad competente, conforme lo prevé el art. 22 de la LGT, carece de eficacia jurídica.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia, case el Auto de Vista y ordene la nulidad de obrados hasta fs. 285 y declare probada en todas sus partes la demanda principal.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE:

Sobre el principio de primacía de la realidad.

Surge como consecuencia simultánea de la buena fe, de la desigualdad entre las partes, del repudio al fraude, de la simulación de ilícitos, y de la interpretación racional de la voluntad de las partes, en orden a cuál es el negocio jurídico laboral que concretaron. Según Américo Plá Rodríguez, este principio significa: en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero; es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos. La consecuencia práctica es que comprobada la inadecuación documental o contractual a la realidad de la relación laboral de que se trate, son de directa aplicación las normas imperativas que la rigen, a despecho de la que se aparentó.

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO:

En el Estado Constitucional de Derecho vigente en nuestro país desde el 7 de febrero de 2009, el análisis del recurso de casación planteado, deber ser realizado desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso.

Es menester aclarar que, pese a que el recurso objeto de estudio, carece de técnica recursiva, se procede a resolver el mismo, en atención fundamentalmente al principio de acceso a la justicia, reconocido constitucionalmente; en consecuencia, previo análisis, se establece como objeto de casación, los siguientes puntos:

1. Si se interpretó erróneamente el art. 16 de la LGT, y

2. Si el incumplimiento del art. 22 de la LGT, ocasiona que el contrato de trabajo carezca de eficacia jurídica.

1. Con relación a la supuesta interpretación errónea del art. 16 de la LGT, se tiene:

El recurrente argumenta que su desvinculación fue intempestiva, ya que no correspondía la aplicación del art. 16 de la LGT, al respecto corresponde señalar:

En obrados cursa de fs. 58 a 82 el Informe de Auditoría No Programada Nº 64/2014 de 25 de marzo, relativo a la revisión de la cartera de crédito de la agencia mercado El Trompillo, elaborada por la Gerencia de Auditoría Interna del Fondo Financiero Privado FASSIL SA, cuya recomendación es la de aplicar las sanciones administrativas a los funcionarios que correspondan; recomendación con el que se dio inicio al sumario informativo contra la demandante y otros trabajadores del Banco demandado, que concluyó con la Resolución Nº 08/2014 de 5 de mayo, de fs. 83 a 96, donde el Presidente del Directorio de la empresa demandada determinó, proceder al despido forzoso de Vanessa Elizabeth Paz

Saavedra (demandante), sin derecho al pago de beneficios sociales, conforme lo determinado en el art. 16.e) de la LGT, arts. 61.4 y 69.1 y 3 del Reglamento Interno de Trabajo de la Institución y Cláusula Décima Segunda del Contrato de Trabajo de 13 de julio de 2011; debiendo comunicarse el despido, a la Autoridad de Supervisión del Sistema Financiero (ASFI).

Por estos antecedentes, lo sostenido por la demandante no obedece a la realidad de los hechos, siendo evidente que su desvinculación laboral no fue intempestiva, sino resultado del sumario administrativo, seguido por el Banco FASSIL a la ahora demandante, que determinó su despido forzoso, sin derecho al pago de desahucio ni indemnización, por adecuar su conducta a lo determinado en el art. 16.e) de la LGT; es decir, "Incumplimiento total o parcial del convenio", concretamente a los arts. 61.4 y 69.1 y 3 del Reglamento Interno de Trabajo de la Institución y Cláusula Décima Segunda del Contrato de Trabajo de 13 de julio de 2011.

En atención a éstos fundamentos, se arriba a la conclusión que no es evidente la argumentación de la demandante, referida a la errónea interpretación del art. 16 de la LGT.

2. Con referencia a que si el incumplimiento del art. 22 de la LGT, ocasiona que el contrato de trabajo carezca de eficacia jurídica.

Siguiendo el nuevo modelo de Estado, vigente desde el 7 de febrero de 2009, promulgación de la Constitución Política, basada en el respeto a la igualdad entre todos, dentro de los alcances de los principios de complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien, con respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural de los habitantes de esta tierra y en convivencia colectiva con acceso al agua, trabajo, educación, salud y vivienda para todos.

Basados en ese carácter axiomático de la Norma Suprema, opera el fenómeno de la constitucionalización del ordenamiento jurídico, no solo en relación a normas constitucionales positivizadas, sino también en cuanto a valores plurales supremos directrices del orden constitucional. En ese contexto, las directrices principistas y los valores supremos del Estado Plurinacional de Bolivia, irradian a todos los actos infraconstitucionales; es decir, a toda la vida social, que se integrará armoniosamente para solidificar las bases sociológicas de una sociedad plural, consolidando así una verdadera cohesión y armonía social.

Con ese antecedente, si bien el precepto del art. 22 de la LGT concordante con el 14 del RLGT, dispone, para que los contratos de trabajo escritos alcancen eficacia jurídica, requieren estar refrendados por la Autoridad del Trabajo, que sería el Inspector de Trabajo o, en su defecto, la autoridad administrativa superior del lugar; el análisis de esta norma debe ser realizada desde y a partir de la Constitución; es decir, bajo las directrices establecidas en el art. 48 de la Carta Magna, que entre otros aspectos establece que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; que, las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de los trabajadores, de primacía de la relación laboral, de continuidad y estabilidad laboral, de no discriminación y de inversión de la prueba a favor del trabajador; que los derechos y beneficios reconocidos a favor de los trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos; que los salarios y sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia y son inembargables e imprescriptibles.

Como efecto de lo desglosado, en estricta aplicación del principio de primacía de la realidad, se tiene que, el argumento de la recurrente, referido a la falta de eficacia jurídica del Contrato de Trabajo de fs. 47 a 48, por no estar refrendado por autoridad competente, carece de sustento legal y no obedece a la realidad de los hechos; ya que, pese a no estar refrendado, su eficacia es evidente, al haberse establecido dentro del proceso, que entre Vanesa Elizabeth Paz Saavedra y Banco FASSIL SA, existió una verdadera relación laboral, desde el 13 de julio de 2011 hasta el 7 de mayo de 2014, por concurrir todas las características esenciales instituidas en los arts. 1 y 2 del DS Nº 23570 de 26 de julio de 1993, concordante con el art. 2 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; es decir, relación de dependencia, subordinación y prestación de trabajo por cuenta ajena, así como la percepción de un sueldo o salario; relación laboral que al no ser objeto de impugnación, implica la eficacia jurídica del contrato de trabajo.

Por lo analizado, corresponde a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable al caso de autos por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, de fs. 298 a 299, interpuesto por Vanesa Elizabeth Paz Saavedra.

Con costas y costos.

Se regula el honorario profesional en la suma de Bs1000 (Mil 00/100 Bolivianos).

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

293

Jaime Mamani Mamani c/ Empresa Minera La Estrella
Social
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 149 a 152 vta., interpuesto por Virginia Inés Careaga Alurralde, en representación legal de la Empresa Minera "La Estrella", contra el Auto de Vista N° 191/2018 de 27 de marzo (fs. 145 a 146 vta.), pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; dentro del proceso social por cobro de derechos y beneficios sociales, que sigue Jaime Mamani Mamani contra la empresa recurrente; la respuesta a fs. 155; el Auto N° 269/2018 de 30 de abril cursante a fs. 156 de obrados, que concedió el recurso; el Auto de 15 de mayo de 2018, que admitió el recurso (fs. 162 y vta.); los antecedentes del proceso; y:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Tercero del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió la Sentencia N° 45/2017 de 4 de agosto (fs. 122 a 126 vta.), declarando probada en parte la demanda de fs. 3 a 8, subsanada de fs. 12 a 14 de obrados, debiendo la parte demandada a través de su representante legal cancelar al actor la suma de Bs.58.166,61.- (Cincuenta y ocho mil ciento sesenta y seis 61/100 Bolivianos), por concepto de desahucio, indemnización, vacación, aguinaldos (2015 y 2016), segundo aguinaldo esfuerzo por Bolivia (2014 y 2015), domingos y feriados trabajados, nivelación salarial (2015-2016), sueldos devengados, primas (2014 y 2015); monto que será actualizado en ejecución de sentencia conforme el art. 9 del Decreto Supremo (DS) N° 28699 de 1 de mayo de 2006. Sin costas.

Auto de Vista:

En grado de apelación, promovido por la representante legal de la empresa demandada (fs. 130 a 132), por Auto de Vista N° 191/2018 de 27 de marzo (fs. 145 a 146 vta.) emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, confirmó la Sentencia N° 45/2017 de 4 de agosto. Con costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Virginia Inés Careaga Alurralde, en representación legal de Empresa Minera "La Estrella" interpuso recurso de casación, conforme los

fundamentos del escrito de fs. 152 vta., por lo que, luego de su remisión ante este Tribunal, mediante Auto de 15 de mayo de 2018 (fs. 162 y vta.), se declaró admisible; por consiguiente, se pasa a considerar y resolver:

II.1. Recurso de casación

En la forma:

1.- Previa transcripción de los agravios del recurso de apelación y parte del Auto de Vista recurrido; señala que el Tribunal ad quem violó el derecho a la defensa de la empresa recurrente, previsto en el art. 115.II de la Constitución Política del Estado (CPE) porque no se resolvieron todos los puntos deducidos en apelación.

En el fondo:

1.- Reclama que el Auto de Vista incurrió en error de hecho en la valoración de las pruebas de descargo porque no se las tomó en cuenta, con lo que se demostraría que los argumentos de la demanda no tienen asidero legal y merecían especial atención para revocar la sentencia y declarar improbada la demanda; incurriendo además, en la emisión de una decisión final incompleta porque omite referirse y valorar la prueba aportada por la empresa recurrente porque la resolución de segunda instancia omite una parte sustancial del fallo, que es la valoración de la prueba, lo que importa la violación a los principios del debido proceso, objetividad y verdad material previstos en los arts. 180.I de la CPE, 30.11 y 12 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ).

2.- Continúa señalando que el Tribunal de Alzada violó los arts. 3.j) (siendo lo correcto inciso h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT) porque la prueba no solamente incumbe al demandado o patrono, sino también, al trabajador.

3.- Denuncia que el Tribunal de Alzada incurrió en error de derecho porque no aplicó ni interpretó la norma jurídica adecuada al caso concreto, careciendo de fundamentación jurídica el Auto de Vista, y la normativa invocada ha sido interpretada de manera errónea por los Vocales; e incumplieron con el requisito establecido en el art. 202.a) del CPT porque el fallo no da razones suficientes, omite referirse y valorar la prueba aportada por la empresa recurrente, que desvirtúe las pretensiones de la demanda, careciendo de debida motivación, vulnerando con ello, los arts. 180 de la CPE y 30 de la LOJ.

Petitorio:

Concluye solicitando se anule el Auto de Vista; y en caso de ingresar al fondo, solicita se dicte Auto Supremo casando el fallo recurrido y se declare improbada la demanda.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Así expuestos los fundamentos de los recursos de casación de fs. 149 a 152 vta., para su Resolución corresponde realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

A efectos de resolver el problema jurídico traído en casación, corresponde puntualizar que la parte considerativa del DS Nº 28699, de 01 de mayo de 2006, establece: “Que una de las principales políticas del actual Gobierno Nacional, es regular las condiciones socio - laborales que garanticen la continuidad del contrato de trabajo, la misma que contribuirá a incrementar los niveles productivos tanto de las empresas y entidades nacionales, públicas o

privadas, siempre respetando el derecho mutuo de respeto entre empleador y empleado". (El resaltado fue añadido)

La norma citada, tiene la finalidad de consolidar las garantías y derechos del que gozan los trabajadores, frente al régimen de libre contratación y libre rescisión que se dio lugar a excesos en algún momento, en ese sentido, el resguardo del pago oportuno de los derechos y beneficios sociales a los trabajadores, no sólo se refiere al despido o retiro voluntario del trabajador, su entendimiento, se aplica también, al resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo que garantice la subsistencia de su persona y de su familia, sea cual fuere la causal de la desvinculación.

Se debe tener presente, la supremacía de la CPE, conforme prevé el art. 410.II; por lo que, dada su prevalente y obligatoria aplicación, las disposiciones laborales son de cumplimiento obligatorio, debiendo ser interpretadas y aplicadas bajo los principios protectivos que rigen para todo trabajador como principal fuerza productiva de la sociedad; tal es así que, los principios procesales inherentes al Derecho Laboral han sido elevados a rango constitucional, y el art. 48 de la CPE, señala: "I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio. II. Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador. III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos (…) VI. Las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos. Se garantiza la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo, y de los progenitores, hasta que la hija o el hijo cumpla un año de edad" (sic); entendiéndose con meridiana claridad que los derechos son irrenunciables y de cumplimiento obligatorio, conforme dispone el art. 48.I, II y III de dicho texto constitucional y la Ley Suprema posee una estructura y diseño normativo que brinda especial y trascendental protección a las y los trabajadores, considerados como principal fuerza productiva de la sociedad (El resaltado fue añadido).

En los procesos sociales, se han instituido como reglas los principios de protección de los trabajadores y la inversión de la prueba, que fueron desarrolladas, tanto en los arts. 4º del DS Nº 28699 de 1º de mayo de 2006 y 3.g) y h), 66 y 150 del CPT, estableciéndose por el primero, que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, en base a las reglas "in dubio pro operario"; mientras que la segunda establece que en los procesos laborales la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio que este pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente, por consiguiente, queda expresamente claro que corresponde al empleador demandado, desvirtuar los fundamentos de la acción; concordante con el art. 48.II de la CPE, que señala que las normas laborales se interpretaran y aplicarán bajo los principios, entre otros, de protección y de inversión de la prueba a favor de las trabajadoras y de los trabajadores.

Asimismo, se debe precisar que la legislación vigente y la jurisprudencia emitida por este Tribunal, han establecido que, en materia de valoración de la prueba, los jueces y tribunales en materia social, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba, sino que, deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que

informan la sana crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias más relevantes del proceso, e identificando la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por la Ley (arts. 60, 158 y 200 CPT).

Finalmente, es necesario tener presente que la Constitución, reconoce y garantiza el derecho al debido proceso en sus arts. 115.II y 117.I y 180.I, y contiene entre uno de sus elementos la exigencia de la fundamentación y motivación de las resoluciones, lo que significa que el juzgador al emitir el fallo debe resolver los puntos demandados, efectuando una relación de los hechos, el conjunto de razonamientos y de derecho en los que apoya su decisión.

En consideración a la exigencia contenida en la CPE anteriormente citada, la doctrina legal aplicable de este Tribunal ha establecido determinados parámetros o exigencias mínimas en el contenido de la debida motivación de un fallo y tales requisitos deben ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de emitir una Resolución, a fin de que sea válida; lo contrario significaría incurrir en falta de fundamentación y de motivación.

Fundamentos del caso concreto:

En base a la doctrina aplicable y a los argumentos de la parte recurrente, pese a que carecen de adecuada técnica recursiva, se pasa a resolver el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 149 a 152 vta., en base a las siguientes consideraciones:

A criterio de la empresa recurrente, hubiesen sido transgredidas por el Tribunal de Alzada las normas que se anotan en el recurso; pero, no cumple con la exigencia de explicar de qué manera fueron transgredidas o en qué forma afectan sus derechos, como tampoco expresa la diferencia entre la interposición de un recurso de casación “en el fondo” con otro “en la forma”, la naturaleza y el fin buscado, menos las formas de resolución en cada uno de ellos porque plantea recurso de casación en el fondo y solicita la nulidad del Auto de Vista recurrido al tenor del art. 202 del CPT (ver fs. 152) y luego en el petitorio, solicita que se case el fallo recurrido, advirtiéndose la imprecisión del recurso; además, que lo reclamado en el recurso en la forma, es reiterado en el recurso de fondo. Por esta circunstancia, este Tribunal, procederá a analizar y resolver de manera conjunta, en el contexto en que fue presentado el recurso en la forma y el fondo.

Respecto a la violación del art. 115.II de la CPE, porque no se hubiesen resuelto todos los puntos apelados; revisado el Auto de Vista N° 191/2018 (fs. 145 a 146 vta.); se advierte que la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, efectuó una exposición de los hechos inmersos en la problemática, efectuando una debida motivación y fundamentación legal, citando las disposiciones legales en las cuales sustenta su fallo, dando estricto cumplimiento al art. 265.I del Código Procesal Civil (CPC-2013); por consiguiente este Tribunal considera que no es evidente la falta de motivación y fundamentación acusada por la empresa recurrente, tampoco la vulneración al principio de congruencia; al contrario, la Resolución de Alzada está suficientemente motivada y fundamentada, resolviendo los agravios expresados en el recurso de apelación de fs. 130 a 132; como también de acuerdo a las pretensiones del trabajador (fs. 3 a 8, subsanada de fs. 12 a 14) y que fueron motivo de debate, no procediendo la nulidad impetrada porque la misma es considerada como una medida de ultima ratio y conforme lo previsto en el art. 16 de la LOJ no correspondía declararla en el presente caso.

En cuanto al reiterado reclamo sobre errónea valoración de la prueba de descargo; es preciso señalar que en materia laboral, dicha valoración se la realiza en conjunto, analizando las circunstancias relevantes del litigio y la conducta procesal de las partes, conforme a la sana crítica del Juzgador, por lo que el Tribunal ad quem formó libremente su convencimiento, conforme el principio de la libre apreciación de la prueba, previsto en los arts. 3.j), 158 y 200 CPT, no existiendo una errónea valoración como alega la empresa demandada; más aún, si consideramos que tal reclamo fue establecido sin especificar los folios o qué pruebas y en qué consistió ese supuesto error en la valoración de la documentación de descargo en que hubiese incurrido el Tribunal de Alzada, como tampoco cumplió la parte recurrente, con la presentación de documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta del Juzgador (error de hecho en la valoración de la prueba), de conformidad a lo previsto en el art. 271.I del CPC-2013; no siendo evidente este reclamo de la empresa demandada.

Con relación a la violación de los arts. 3.j) (siendo lo correcto inciso “h”), 66 y 150 del CPT; de acuerdo a los principios en material laboral, se establece de manera expresa que la obligación de desvirtuar las pretensiones del demandante es de incumbencia del empleador conforme el principio de inversión de la prueba, previsto en los arts. 48 de la CPE, 3.h), 66 y 150 del CPT, oportunamente advertida tal obligación a la empresa demandada, en el Auto de Relación Procesal N° 149 de 20 de marzo de 2017 (fs. 25 vta.); le correspondía a la Empresa Minera La Estrella proponer todos los elementos de prueba que sustenten su pretensión, como acertadamente determinaron los jueces de instancia; y respaldar con elementos fehacientes que acrediten el cumplimiento de los derechos laborales que le correspondían al trabajador; puesto que en el caso de autos, las pruebas fueron adecuadamente valoradas por los de instancia, conforme a la fundamentación contenida en sus Resoluciones cursantes en el cuaderno procesal; evidenciándose, la efectiva aplicación del principio de la inversión de la prueba en favor del trabajador por los jueces de instancia.

En materia laboral; como ya se anotó, es al empleador a quien le atañe desvirtuar por cualquier medio de prueba los fundamentos y pretensiones del trabajador, en aplicación del principio de la inversión de la prueba, para el trabajador es facultativo y no obligación, como erradamente afirma el recurrente; por lo que, su reclamo en este punto es inviable.

Finalmente, sobre supuesto error de derecho; de una minuciosa revisión del recurso, se advierte que la empresa recurrente, no expone un argumento valedero en el que muestre el supuesto error de derecho cometido por el Tribunal Ad quem, simplemente alega: “…el Tribunal de alzada incurre en error de derecho, que se traduce en no haber aplicado e interpretado la norma jurídica adecuada y correcta al caso concreto, en consecuencia el confutado Auto de Vista carece de fundamentación jurídica, y la normativa invocada ha sido entendida e interpretada de manera diferente y errónea por vuestras probidades… ” (sic); empero, no especifica qué normativa no fue correctamente aplicada y en qué consistiría esa errónea aplicación de la Ley, no siendo suficiente señalar de manera genérica, sin determinar a qué norma se refiere, aspecto que denota falta de carga argumentativa por la parte recurrente, este Tribunal no puede suplir la misma, y en consecuencia no corresponde mayor pronunciamiento en cuanto a este punto.

IV. CONCLUSION

En base a lo expuesto, se concluye que el recurrente no acredita los extremos denunciados en su recurso, por el contrario, carece de técnica recursiva y fundamentación; lo

que conlleva a resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220.II del CPC-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, en ejercicio de la atribución contenida en los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la LOJ, en virtud de los fundamentos expuestos, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 149 a 152 vta., interpuesto por Virginia Inés Careaga Alurralde, en representación legal de la Empresa Minera "La Estrella", contra el Auto de Vista N° 191/2018 de 27 de marzo (fs. 145 a 146 vta.), pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

Con costas y costos conforme los arts. 221 y 223.V.2 del CPC-2013.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

295

Ana Karin Arias Navia c/ Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián"
Reincorporación laboral
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 265 a 267, interpuesto por la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián", representada por Luis Carlos Zambrano Aguirre, impugnando el Auto de Vista Nº 06/2018 de 1 de marzo, cursante de fs. 259 a 262 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, dentro del proceso para la reincorporación laboral y pago de salarios devengados, seguido por Ana Karin Arias Navia contra el recurrente; el Auto de fs. 277 que concedió el recurso de casación; el Auto de fecha 17 de mayo de 2018 cursante a fs. 135 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso, y;

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Tramitado el proceso laboral para la reincorporación y pago de sueldos devengados, el Juez de Partido Segundo del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Trinidad, pronunció la Sentencia N° 13/2017 de 10 de marzo, cursante de fs. 228 a 233 vta., declarando PROBADA la demanda social, por lo que dispone la inmediata reincorporación laboral de Ana Karin Arias Navia como docente a tiempo horario que ocupaba al momento de su despido, más el pago de sus salarios devengados computables desde el día en que dejó de percibirlos hasta el momento de la restitución al trabajo.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por el demandado de fs. 235 a 236 vta., la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, emitió el Auto de Vista Nº 06/2018 de 1 de marzo, cursante de fs. 259 a 262 vta., que CONFIRMÓ totalmente la Sentencia.

Ante la determinación del Auto de Vista, la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián", representada por Luis Carlos Zambrano Aguirre, interpone recurso de casación y el Tribunal de Casación emite Auto de fecha 17 de mayo de 2018, cursante a fs. 286 y vta., admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, el recurrente argumenta vulneración del debido proceso y errónea valoración de las pruebas, bajo los siguientes argumentos:

Se desconoce la contratación como docente extraordinario con carácter interino, por el cual fue contratada la actora, bajo el Estatuto Orgánico de la Universidad Autónoma del Beni (arts. 47.III.27, 47.III.28, 49.III.9 y 49.III.10) y los arts. 11 y 12 del Reglamento de Régimen Académico Docente y no así al amparo de la LGT, como consta en los memorándums de fs. 7 a 12, por lo que existía conocimiento y aceptación tácita del plazo laboral por gestión académica, quedando desvinculada automáticamente al sólo cumplimiento de dicho plazo, no pudiendo considerarse que existió despido injustificado ni intempestivo.

Tampoco se consideró ni valoró la confesión provocada de la demandante, quién reconoce que el Consejo Facultativo propone candidatos al Consejo Universitario para la designación de los docentes interinos y que no fue propuesta para el periodo 2/2012, como el conocimiento de la fecha de conclusión del trabajo como docente interino, que resulta ser a la conclusión del periodo académico.

Por lo tanto, pide casar el Auto de Vista recurrido y resolviendo en el fondo el presente recurso, declarar improbada la demanda.

Por su parte, la demandante habiendo sido legalmente notificado, no ejerce su derecho a contestar el recurso.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Derecho a la estabilidad laboral - estructura normativa en la legislación nacional:

La Constitución Política del Estado, consagra el derecho al trabajo como un derecho fundamental, tal es así que el art. 48.II, establece: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

En ese sentido el DS 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 ratifica la vigencia plena en las relaciones laborales, del principio protector, con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, así como los principios de continuidad o estabilidad de la relación laboral, de primacía de la realidad y de no discriminación. Por su parte el art. 11.I del citado precepto establece: "Se reconoce la estabilidad laboral a favor de todos los trabajadores asalariados de acuerdo a la naturaleza de la relación laboral, en los marcos señalados por la Ley General del Trabajo y sus disposiciones reglamentarias".

Los criterios descritos en torno al derecho al trabajo y la estabilidad laboral se encuentran previstos también por normas internacionales, así el art. 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, señala que: “Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo que le asegure a ella como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana”.

De los contratos a plazo fijo:

Existe normativa clara que refiere a este tipo de contratación, siendo la misma de carácter excepcional, pues el contrato de trabajo se pacta esencialmente por tiempo indefinido como expresa la RM 283/62.

De acuerdo con el art. 2. del D.L. 16187 no se pueden celebrar más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, así como tampoco se permiten contratos a plazo en tareas propias y permanentes del empleador, siendo la sanción en estos casos que el contrato a plazo fijo se convierta en un contrato por tiempo indefinido, siempre que se traten de labores propias del giro de la empresa como señala la Resolución Ministerial Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, reglamentada a través de la Resolución Ministerial Nº 283/62 de 13 de junio de 1962, en sentido que, el contrato de trabajo debe pactarse esencialmente por tiempo indefinido, aunque, admite como excepción, que éste pueda ser limitado en su duración, si así lo impone la naturaleza misma de la obra a ejecutarse o del servicio a prestarse, disposición que pese a su data, guarda plena concordancia con el principio protector, de continuidad y estabilidad laboral actualmente insertos en el art. 48.II de la CPE, como principios que regulan la interpretación y aplicación de toda norma de carácter laboral, por lo que ante la irregular forma de contratación laboral, sin observar las reglas que hacen a las contrataciones excepcionales, el Estado en su obligación constitucional de protección contenida en el art. 46.II de la CPE, estableció como sanción la reconducción de los contratos a plazo fijo por uno de tiempo indefinido, anotándose las siguientes tres circunstancias, conforme lo definido por los arts. 21 de la LGT, 1 y 2 del DL Nº 16187 de 16 de febrero de 1979: 1) Cuando el trabajador continua prestando servicios más allá del tiempo pactado; 2) Cuando se suscriban más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, es decir, a partir del tercer contrato se convierte en indefinido y 3) Cuando sean suscritos para el cumplimiento de tareas propias y permanentes de la empresa.

Del cumplimiento de los contratos y el principio de verdad material:

Como expresa Guillermo Borda en su libro Tratado de Derecho Civil – Obligaciones Tomo I, las obligaciones asumidas por las partes deben ser cumplidas bajo el principio de buena fe, aplicable como una sana regla de la conducta humana, interpretando y cumpliendo los contratos como lo haría una persona honorable y correcta, siendo ésta una pauta general que los jueces deben aplicar según las circunstancias de cada caso, en los que el deudor no está solamente obligado a cumplir lo expresado en el contrato, sino también las consecuencias que comprenderá la obligación asumida, de acuerdo con lo que las partes pudieron entender o interpretar como obligaciones propias a cumplir, es decir, las obligaciones deben cumplirse lealmente, sin defraudar la confianza de la otra parte.

Se debe considerar también, que el principio de verdad material debe primar sobre la verdad formal en la valoración de las pruebas, como indica el Auto Supremo N° 349/2017 de 04 de abril: "Teniendo presente lo expresado en sentido que a través del principio de progresividad se ha establecido la preeminencia del principio de verdad material, sobre los aspectos formales, por cuanto el hecho de quitar valor probatorio a estos medios de pruebas por cuestiones netamente formales y no por su contenido, resulta una actitud totalmente formalista que va en desmedro de principios que actualmente rigen la administración de justicia, otorgados por una nueva estructura constitucional, que tiene como fuente principios orientadores de una verdad material", por lo que, los servidores jurisdiccionales tienen la obligación de juzgar conforme a la verdad que se evidencie en las pruebas producidas, por encima de las formalidades que deben cumplir, pues conforme al nuevo modelo constitucional, la impartición de justicia debe ser menos formalista y procesalista, buscando la verdad material y efectiva que respete los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las personas.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

Para resolver el caso de autos, sobre la correspondencia o no de la reincorporación laboral de la actora, se debe analizar primeramente si Ana Karin Arias Navia, era trabajadora regular de la Universidad Autónoma del Beni "José Ballivián", con carácter indefinido y amparada bajo la LGT, o en su caso, debería ampararse la contratación en el Estatuto Orgánico de la Universidad Autónoma del Beni y el Reglamento de Régimen Académico Docente.

De la revisión de obrados se tiene que, se contrata los servicios de Ana Karin Arias Navia, para desarrollar actividades como Directora de la Carrera de Ciencias de la Comunicación Social en marzo de 2006 (fs. 18), trabajo al que renunció en enero de 2012 (fs. 84); paralelamente a éste trabajo, se la designa como docente extraordinario, con carácter interino, fungiendo como docente en esta calidad desde la gestión 2006 hasta el primer semestre de la gestión 2012; ambos trabajos los desarrollaba de manera paralela, como se evidencia en la certificación cursante a fs. 91, en la que claramente se indica que trabajó como Directora a.i. de la Carrera de Comunicación Social, el cuál era el trabajo regular, al que renunció en fecha 10 de enero de 2012, como consta en la misiva de fs. 84 de obrados, fungiendo como docente extraordinaria interina a través de los memorándums cursantes de fs. 7 a 12 y 83.

Por lo entendido, el trabajo regular de la actora era el de Directora de Carrera, siendo el trabajo como docente, simplemente un trabajo extraordinario, que desarrollaba de manera

paralela, por lo que, los beneficios sociales y derechos laborales que podrían corresponder a la ahora demandante, son los generados por el trabajo como Directora de Carrera y no como se interpretó en instancias, que el trabajo como docente extraordinaria interina le puedan generar beneficios sociales y derechos laborales, traducidos ahora en una demanda de reincorporación laboral, en base a los argumentos que se desarrollarán a continuación, los cuales solamente refieren al trabajo como docente, pues en el trabajo regular como Directora de Carrera, la actora presentó su carta de renuncia, correspondiendo simplemente su liquidación por beneficios sociales y no así la reincorporación a dicho cargo.

Al no cursar en el expediente ninguna documentación que acredite la contratación para el trabajo de docente, se debe tomar los memorándums cursantes de fs. 7 a 12 y 83, como el convenio de trabajo pactado, en los cuales claramente se indica la modalidad de contratación con el texto "…ha sido designado docente extraordinario con carácter interino…", contratación que es el resultado de la evaluación de postulantes a la convocatoria por concurso de méritos, establecida en el art. 47.III.28 del Estatuto Orgánico de la Universidad Autónoma del Beni (fs. 72), el cual establece como función y atribución del Honorable Consejo Facultativo, proponer y solicitar al Honorable Consejo Universitario la designación de docentes con carácter interino por el periodo que corresponda, vale decir, se la contrata como docente extraordinario de carácter interino, designada por el Honorable Consejo Universitario, extremo aceptado y reconocido tácitamente por la actora, pues desarrolló las actividades como docente interina bajo esas condiciones y procedimientos, establecidos en el Estatuto Orgánico de la Universidad y específicamente en los arts. 11 y 12 del Reglamento del Régimen Académico Docente y 11 del Reglamento del Régimen Estudiantil (fs. 61 vta., 62 y 68 vta., respectivamente), los cuales claramente indican que los docentes extraordinarios son designados por un periodo de tiempo determinado, siendo los interinos contratados previo concurso de méritos para un periodo académico, pasado el cual quedará automáticamente cesante; por lo que, más allá de lo que disponen los principios protector, de continuidad y estabilidad laboral establecidos en el art. 48.II de la CPE, como principios que regulan la interpretación y aplicación de toda norma de carácter laboral, se debe discurrir la lealtad contractual y procesal que debe primar entre las partes, interpretando éste Tribunal que al caso concreto debe aplicarse el Estatuto Orgánico de la Universidad Autónoma del Beni y el Reglamento de Régimen Académico Docente, por ser la normativa acordada por las partes al inicio de la relación laboral y no así la LGT, las cuales eran de conocimiento pleno de la demandante y en su momento fueron aplicadas para contratarla, pues caso contrario tampoco se hubiera contratado los servicios profesionales de la actora como docente, en el caso que no la hubiera designado el Consejo Universitario, por lo que está por demás demostrado que fueron dichas normativas internas de la Universidad las que en algún momento se aplicaron y favorecieron a la demandante para su contratación como docente interina, no pudiendo pretender ahora que dicha normativa sea indiferente o aplicada de manera diferenciada por no convenir a sus propios intereses; más aún cuando está claramente establecido en los arts. 11 y 12 del Reglamento del Régimen Académico Docente de la Universidad Boliviana, que los docentes interinos quedarán automáticamente cesantes de la función a la conclusión del periodo académico para el que se lo contrató y en los arts. 47.III.27, 47.III.28, 49.III.9 y 49.III.10 del Estatuto Orgánico de la Universidad Autónoma del Beni, se establece los procedimientos para su contratación; teniendo la actora una agravante más, pues no se trata de una docente inexperta o novata, porque ellá fungió como Directora de Carrera durante varios años, en el mismo periodo de tiempo que ejerció la docencia, por lo que conocía con

detalle toda la normativa universitaria con la cual fue contratada, de lo que se infiere con mayor razón que su accionar es reprochable, buscando conseguir beneficio propio de una situación que conocía a detalle, actuando sin la lealtad contractual ni procesal al demandar su reincorporación.

Por otra parte, si se hubieran pactado más de 2 contratos a plazo fijo, considerando los memorándums como tales, en aplicación del art. 2. del D.L. 16187, correspondería considerarse una contratación de carácter indefinido, tomando en cuenta que por cada semestre cursado se extendió una comunicación, sin embargo, se puede evidenciar de la revisión de los memorándums, que no ha existido continuidad laboral, puesto que, se entiende que cada gestión académica terminaba sus actividades en el mes de diciembre y las contrataciones realizadas para la siguiente gestión se dieron a partir del mes de marzo, en algunos casos desde el 24 de marzo, como en la gestión 2008, existiendo una ruptura de la relación laboral basada en el tiempo de trabajo, hecho por el cual no existió reclamo alguno de parte de la actora durante las más de 6 gestiones académicas que impartió la docencia, de lo que se colige que el trabajo regular era el de Directora de Carrera, por lo que, la propia actora no consideraba que la docencia interina sea una actividad laboral continua ni regular; teniendo además que, en cada nota entregada, las condiciones laborales pactadas no eran las mismas, puesto que, la materia que se instruía dictar no era la misma todos los semestres, puesto que se debía desarrollar actividades de docencia en diferentes materias como: metodología de la investigación II, video, introducción a las relaciones públicas, televisión, comunicación organizacional, comunicación y desarrollo, planificación de la comunicación, lenguaje y oratoria, procesos comunicacionales y radio; las cuales semestre a semestre fueron variando; por lo tanto, se interpreta que no existió continuidad en la relación laboral; en este sentido, no corresponde aplicar la reconducción de dichos trabajos a plazo fijo, por el de tiempo indefinido, al existir rupturas de la relación laboral y no realizarse las contrataciones eventuales para desarrollar las mismas actividades laborales como docente.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 220. IV del Código de Procesal Civil (CPC), aplicable por mandato del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA el Auto de Vista Nº 06/2018 de 1 de marzo, cursante de fs. 259 a 262 vta. y deliberando en el fondo declara IMPROBADA la demanda. Sin costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

296

Marcela Anabel Vargas Almanza c/ FEICOBOL
Social
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 311 a 316 vta., interpuesto por Edith Eunice Achá Ferrel y Gonzalo Molina Sardán, en representación legal de la Fundación para la Feria Internacional de Cochabamba – Bolivia (FEICOBOL), contra el Auto de Vista N° 058/2017 de 23 de mayo (fs. 145 a 146 vta.), pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral de reincorporación seguido por Marcela Anabel Vargas Almanza contra fundación recurrente; el Auto de 20 de abril de 2018 a fs. 324, que concedió el recurso; el Auto de 22 de mayo de 2018, por el que se admitió el recurso interpuesto (fs. 332 y vta.); los antecedentes del proceso y,

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 060/2014 de 27 de junio (fs. 270 a 273 vta.), declarando probada la demanda de fs. 19 a 20, a cuya consecuencia, se conmina a FEICOBOL mediante su presidente, reincorpore a su fuente de trabajo a la actora Marcela Anabel Vargas Almanza, al mismo cargo que ejercía con anterioridad a su destitución, más el pago de sus sueldos devengados y aguinaldos desde el día de su despido hasta el día de su reincorporación efectiva, actualizados a la fecha de pago, a tercero día de ejecutoriada la Sentencia, bajo conminatoria de Ley.

Auto de Vista:

En grado de apelación, promovido por el representante legal de la empresa demandada (fs. 280 a 282 vta.), resuelto por Auto de Vista N° 058/2017 de 23 de mayo (fs. 296 a 298), emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, confirmando en parte la Sentencia apelada, con la modificación que el pago de los salarios devengados, debe efectuarse previo juramento de Ley en el juzgado de primera instancia por parte del actor y bajo alternativa de responsabilidad en su contra de no haber percibido salario alguno por otro trabajo desde el momento de su destitución. Sin costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Edith Eunice Achá Ferrel y Gonzalo Molina Sardán, en representación de FEICOBOL, interpusieron recurso de casación, conforme los fundamentos del escrito de fs. 311 a 316 vta., por lo que, luego de su remisión ante este Tribunal, mediante Auto de 22 de mayo de 2018 (fs. 332 y vta.), se declaró admisible; por consiguiente, se pasa a considerar y resolver:

II.1. Recurso de casación

1) Denuncia que el Auto de Vista incurrió en defectuosa valoración de la prueba de fs. 53 a 76, 83, 122 a 123 y 85 de obrados, que acreditan el incumplimiento de funciones, en ese sentido, debió considerar esta situación como una confirmación de los reiterados incumplimientos en las funciones de la demandante, que acredita la causal de retiro con justa causa prevista en el art. 16.e) de la Ley General del Trabajo (LGT), ignorando así el principio de verdad material establecido en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE).

2) Señala que el Auto de Vista incidió en errónea interpretación y aplicación del art. 48.IV de la CPE porque validó el reclamo de reincorporación de la trabajadora posterior a los seis meses para promover la citación del empleador con su demanda, cuando los arts. 9.I y 10.III Decreto Supremo (DS) N° 28699 de 1 de mayo de 2006 y "Artículo II" (sic) (siendo lo correcto "artículo único") del DS N° 495 de 1 de mayo de 2010, establecen la urgencia e inmediatez en el cumplimiento de obligaciones y derechos laborales tanto para el empleador como también para el trabajador, quien debe ser el más apremiado por retornar a su trabajo; y cita como jurisprudencia la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0492/2013-L.

Petitorio:

Concluye solicitando a este Tribunal Supremo de Justicia case parcialmente el Auto de Vista recurrido y consiguientemente, "fallar en lo principal de la Litis y condenar en costas a la demandante" (sic).

III.- FUNDAMENTO JURÍDICO DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

La CPE establece el derecho a la estabilidad laboral, pues consagra el derecho al trabajo como un derecho fundamental, tal es así que el art. 48.II, establece: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

El DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 en su art. 4 ratifica la vigencia plena en las relaciones laborales del principio protector con sus reglas: in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa a favor del trabajador, así como los principios de continuidad o estabilidad de la relación laboral, de primacía de la realidad y de no discriminación. Por su parte el art. 11.I del citado precepto establece: "Se reconoce la estabilidad laboral a favor de todos los trabajadores asalariados de acuerdo a la naturaleza de la relación laboral, en los marcos señalados por la Ley General del Trabajo y sus disposiciones reglamentarias".

Los criterios descritos en torno al derecho al trabajo y la estabilidad laboral se encuentran previstos también por normas internacionales, así el art. 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, señala que: "Toda persona tiene derecho al trabajo, a la

libre elección de su trabajo a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo que le asegure a ella como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana".

Asimismo, de acuerdo al parágrafo III del art. 49 de la CPE, se prohíbe la desvinculación laboral y expresa prohibición de un despido injustificado, esta norma prescribe: "El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes"; concordante con ello el DS Nº 28699, sobre los contratos laborales, en el párrafo onceavo de su parte considerativa ilustra que "la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país".

El Convenio C-158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) "Sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador", en su art. 4, establece: "No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio" (Los resaltados son añadidos).

Este Convenio en su art. 8, establece el derecho del trabajador a recurrir ante la autoridad competente cuando considere que la terminación de su relación de trabajo es injustificada.

Tal cual se dijo hasta aquí, el trabajador tiene el derecho de conservar su empleo durante su vida laboral, esta protección encuentra su fundamento en que la estabilidad de la relación laboral da seguridad y confianza al trabajador al permitirle continuar con su trabajo que le genera un salario para la satisfacción de sus necesidades familiares, al mismo tiempo beneficia a la parte empleadora porque contribuye al mayor rendimiento del trabajador como resultado de su experiencia laboral; finalmente beneficia a la sociedad mejorando el bienestar social, ya que la inestabilidad en el trabajo crea problemas sociales colaterales como la desocupación, pobreza, delincuencia y otros. Este principio expresa la necesidad social de atribuirle una larga duración a las relaciones de trabajo y de proteger al trabajador contra el despido arbitrario e injustificado por parte del empleador, protege uno de los derechos fundamentales como lo es el derecho al trabajo. Sin embargo, existen causas legales que justifican el despido, incluso, sin derecho a desahucio o indemnización como las establecidas en los arts. 16 de la LGT y 9 del DR-LGT; empero, para que un despido pueda ser calificado como justificado, éste debe producirse por causas que dentro de un margen de razonabilidad objetiva y previa probanza, estén relacionadas a la conducta del trabajador, y que -entre otros aspectos- eventualmente conlleven la afectación grave de los medios de producción o la estructura organizativa del empleador; entonces, existe un límite para que el empleador puede tomar la determinación de desvincular a un trabajador, cuyo principal elemento estriba precisamente en el establecimiento veraz y objetivo de la justa causa del despido, siendo ésta la barrera que impide un accionar discrecional de parte del empleador en resguardo de los principios protectores establecidos en la legislación constitucional y ordinaria en el Estado.

Finalmente, se debe precisar que la legislación vigente y la jurisprudencia emitida por este Tribunal, han establecido que, en materia de valoración de la prueba, los jueces y tribunales en materia social, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba, sino que, deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias más relevantes del

proceso, e identificando la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por la Ley (arts. 3.j, 60, 158 y 200 CPT).

Resolución del caso concreto:

1) Respeto a la defectuosa valoración de la prueba reiterativamente reclamada en el recurso; ya fue motivo de pronunciamiento por el Tribunal de Alzada de manera clara y precisa en cuanto a las referidas pruebas (fs. 53 a 76, 83, 122 a 123 y 85 de obrados), conforme se advierte del numeral 2) del único considerando del Auto de Vista (ver fs. 247 y vta.) y tal análisis concluyó expresando:"…La prueba referida, resulta siendo insuficiente para demostrar que la actora hubiese incurrido en la causal de despido prevista en el Art. 16 inc. e) sobre incumplimiento del convenio y Art. 9 inc. g) de su Reglamento, D.R. de 23 de agosto de 1943, que aduce la parte demandada" (sic).

Lo anteriormente expuesto, evidencia que el Tribunal de Alzada, realizó una valoración de la prueba, conforme a su sana crítica, considerando que en materia laboral la valoración de la prueba se la realiza en conjunto , teniendo presente, las circunstancias relevantes del litigio y la conducta procesal de las partes; es decir, dio estricto cumplimiento a lo establecido en los arts. 3.j), 60, 158 y 200 CPT; concluyéndose que no existió una errónea valoración de la prueba (fs. 53 a 76, 83, 122 a 123 y 85 de obrados), puesto que, de una revisión minuciosa de tales pruebas, fueron adecuadamente consideradas como insuficientes para demostrar de manera fehaciente que la trabajadora hubiera incurrido en alguna causal del art. 16 de la LGT y 9 del DR-LGT y precisamente en aplicación del principio de verdad material es que la Juez de la causa y posteriormente el Tribunal de Alzada de manera acertada determinaron la reincorporación a su fuente laboral a la demandante (fs. 270 a 273 vta., y fs. 296 a 298; respectivamente); por lo que no resulta evidente el reclamo sobre una supuesta defectuosa valoración de la prueba, como erradamente alega la parte recurrente.

2) En cuanto a la errónea impetración y aplicación del art. 48.IV de la CPE porque los jueces de instancia validaron la reincorporación de la trabajadora después de 6 meses de su citación con la demanda; de una revisión de los datos del proceso, se advierte que se notificó a la trabajadora con el auto de admisión de la demanda el 14 de diciembre de 2012 (ver fs. 22) y la representación del oficial de diligencias del juzgado de 14 de marzo de 2013, da cuenta que el presidente del directorio se encontraba de viaje y el gerente general no podía atenderlo en ese momento, lo que motivó dejar el aviso judicial correspondiente; al no ser encontrados tampoco los demandados ni el gerente general al día siguiente, la Juez de la causa ordenó la citación mediante cédula judicial conforme el proveído de 05 de abril de 2013 (fs. 24 vta.) y efectivizada la diligencia de citación a la empresa demandada el día miércoles 17 de abril, del mismo año (fs. 26); lo que desvirtúa lo sostenido por el recurrente, en sentido de que hubiese transcurrido más de seis meses entre la demanda y la citación; además, que dicha en la citación con la demanda, de ninguna manera puede ser atribuible a la misma conforme se evidencia de la descripción de actuados y fechas respectivas de los mismos y menos aún, como argumento valedero para establecer que no precedería la solicitud de reincorporación de la actora, cuando los derechos laborales son irrenunciables y de cumplimiento obligatorio, conforme dispone el art. 48.I, II y III de la CPE.

Se hace notar a la parte recurrente que, los arts. 9.I, 10.III DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006 y artículo único del DS N° 495 de 1 de mayo de 2010, de ninguna manera establecen que la urgencia e inmediatez en la reincorporación de un trabajador o trabajadora

son disposiciones de carácter obligatorias para la actora; por el contrario, claramente establecen la obligación que tiene la parte empleadora de cancelar el finiquito en el plazo improrrogable de 15 días calendario y la inmediata reincorporación en favor de los trabajadores, concluyéndose que, el citado DS Nº 28699 tiene como finalidad, consolidar las garantías y derechos que gozan los trabajadores, frente a la libre contratación y libre rescisión que dio lugar en algún momento a excesos; en ese sentido, el resguardo del pago oportuno de los derechos y beneficios sociales de los trabajadores o su pronta reincorporación, que garantice la subsistencia de su persona y de su familia, sea cual fuere la causal de la desvinculación.

IV. CONCLUSION

En base a lo expuesto, se concluye que la parte recurrente no acredita los extremos denunciados en su recurso; lo que conlleva a resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220.II del CPC-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, en ejercicio de la atribución contenida en los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), en virtud de los fundamentos expuestos, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 311 a 316 vta., interpuesto por Edith Eunice Achá Ferrel y Gonzalo Molina Sardán, en representación legal de FEICOBOL, contra el Auto de Vista N° 058/2017 de 23 de mayo (fs. 145 a 146 vta.), pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Con costas y costos conforme los arts. 221 y 223.V.2 del CPC-2013.

Relator: Magistrado Dr. Diomedes Javier Mamani

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

297

Natalie Claure Onofre c/ Empresa Comercial MEVAR SA
Social
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 82 a 85, interpuesto por Roberto Carlos Mérida Vargas, en representación legal de la Empresa Comercial MEVAR SA, contra el Auto de Vista Nº 270/2017 de 04 de diciembre de fs. 77 a 79, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso laboral de beneficios sociales seguido por Natalie Claure Onofre en contra de la empresa comercial recurrente; el Auto de 12 de abril de 2018 a fs. 90, que concedió el recuso; el Auto de 22 de mayo de 2018, por el que se admitió el recurso interpuesto (fs. 98 y vta.); los antecedentes del proceso y,

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió la Sentencia de 11 de febrero de 2015 (fs. 58 a 62), declarando probada la demanda de fs. 10 y vta., subsanada a fs. 14 de obrados, debiendo la parte demandada MEVAR SA a través de su representante legal cancelar al actor la suma de Bs.38.018,83.- (Treinta y ocho mil dieciocho 83/100 Bolivianos), por concepto de indemnización por tiempo de servicios, desahucio, salario devengado por 27 días de enero de 2014, vacaciones (14,79 días) y 13 subsidios familiares, más la correspondiente actualización y multa prevista por el art. 9 del Decreto Supremo (DS) N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

Auto de Vista:

En grado de apelación, promovido por el representante legal de la empresa demandada (fs. 64 a 65 vta.), resuelto por Auto de Vista N° 270/2017 de 04 de diciembre (fs. 77 a 79) emitido por Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, confirmó la Sentencia de 11 de febrero de 2015.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, CONCESIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Roberto Carlos Mérida Vargas, en representación legal de la Empresa Comercial MEVAR SA, interpuso recurso de casación, conforme los fundamentos del escrito de fs. 82 a 85, que previo traslado y respuesta de la actora, conforme consta del memorial de fs. 88 a 89, fue concedido por el Tribunal de Alzada, mediante Auto de 12 de abril de 2018 (fs. 90), por lo que radicado el expediente en este Tribunal Supremo,

se admitió el recurso, mediante Auto de 22 de mayo de 2018 (fs. 98 y vta.), por lo que previo análisis del mismo se resuelve conforme a los fundamentos que siguen:

Argumentos del recurso de casación:

Reiterando los argumentos del recurso de apelación, la empresa comercial recurrente señala que el Auto de Vista N°270/2017 cometió las siguientes trasgresiones:

1) Mediante el acápite "De la irregular producción de prueba pericial del audio en CD" (sic), describe los proveídos emitidos con referencia a dicha prueba y señala que en Sentencia debió haber sido desestimada porque no cumplió con las formalidades establecidas, cuestionando además la veracidad del audio; 2) "De la carta de renuncia en cuestión y la omisión de la valoración de los argumentos expuestos en el memorial de respuesta a la demanda" (sic), señala que la empresa recurrente en el memorial de respuesta expresó que en ningún momento obligó a la demandante a presentar su renuncia, sino que fue realizada por voluntad propia y no resulta lógico que la actora haya firmado la carta sin poder leer su contenido por el presunto "estado" en el que se encontraba, porque si se encontraba delicada de salud, no hubiese logrado firmar la referida carta de renuncia, demostrándose una clara contradicción para lograr obtener ventajas económicas indebidas.

Finaliza expresando que, el argumento precedentemente plasmado, no fue considerado por los Vocales, soslayando analizar el mismo conforme el derecho al debido proceso en su elemento de motivación y congruencia de las resoluciones judiciales, así lo determinan; continúa transcribiendo la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) N° 0165/2013-L y concluye estableciendo el "petitorio" de su recurso.

III.- FUNDAMENTO JURÍDICO DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

La Ley Nº 719 de 6 de agosto de 2015, modificó la Disposición Transitoria Primera de la Ley N°439 de 19 de noviembre de 2013, Código Procesal Civil (CPC-2013), con el siguiente texto: "PRIMERA. (VIGENCIA PLENA). El presente Código entrará en vigencia plena el 6 de febrero de 2016, y será aplicable a los procesos presentados a partir de la fecha de referencia, salvo lo previsto en las disposiciones siguientes"; ahora, la Disposición Transitoria Sexta de este cuerpo adjetivo civil, establece: "(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"; por consiguiente, a partir del 6 de febrero de 2016, corresponde aplicar en su integridad el CPC-2013 en los procesos en trámite del recurso de casación, incluidos los recursos de casación promovidos dentro de los procesos sociales en aplicación del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

El art. 277.I del CPC-2013, respecto del trámite de consideración de los requisitos de admisibilidad de los recursos de casación, determina: "Recibidos los obrados, el Tribunal Supremo de Justicia, bajo responsabilidad, dentro de un plazo no mayor de diez días, examinará si se cumplieron los requisitos previstos por el Artículo 274 del presente Código, y de no ser así, dictará resolución declarando improcedente el recurso…"; en consecuencia debe examinarse si el recurso de casación interpuesto cumple con los requisitos exigidos por el art. 274 del CPC-2013.

Entre estos requisitos, se encuentra el previsto en el Parágrafo I núm. 3 que instituye: "Expresar con claridad y precisión la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error; ya se trate de un recurso de casación en el fondo o en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores ni suplirse posteriormente."

Resolución del caso concreto:

Conforme se refirió líneas arriba, el recurso de casación de fs. 82 a 85, constituye una repetición de los argumentos contenidos en el recurso de apelación y que fue absuelta por el Tribunal ad quem, en el Auto de Vista ahora impugnado, estableciéndose que no cumple la técnica recursiva prevista por el art. 274 del CPC-2013, aplicable al caso presente, por la permisión contenida en el art. 252 del CPT.

Pues se verifica, que los argumentos contenidos en el memorial del recurso de apelación de fs. 64 a 65 vta., refiere a los mismos puntos, ahora en el recurso de casación de fs. 82 a 85 e únicamente incorpora la transcripción de la SCP N° 0165/2013-L; empero, sin expresar las infracciones en las que hubiera incurrido el Tribunal de apelación con relación al fallo constitucional transcrito; por lo que, expresa argumentos generales, respecto a la producción y veracidad de la prueba de cargo presentada y la omisión de valoración de los argumentos en el memorial de respuesta a la demanda, sin denunciar de manera clara y concreta la vulneración de alguna norma que se relacione a estos reclamos en los que hubiese incurrido el Tribunal de Alzada al emitir el Auto de Vista, ahora recurrido, citando tan solo los arts. 380 y 381 del Código de Procedimiento Civil (abrogado) y 149 del CPT, resultando de tal manera que no existe propiamente una argumentación respecto de lo pretendido y simplemente resulta un "reclamo general", sobre la presentación y producción de la prueba de cargo con el fin de objetar los derechos laborales pretendidos y reconocidos en la Sentencia y el Auto de Vista.

Las deficiencias descritas, impiden a este Tribunal resolver el contenido de dicho recurso de casación, porque -conforme se ha resumido en su contenido- resulta más bien un alegato, sin fundamento jurídico alguno.

Estas circunstancias ameritan que la admisión del recurso, determinada mediante Auto de 22 de mayo de 2018, de fs. 98 y vta., sea dejada sin efecto, pues se advierte que el contenido del recurso de casación, incumple las previsiones de una norma de orden público y cumplimiento obligatorio, como es el art. 274 del CPC-2013, impidiendo abrir la competencia para resolver en el fondo el referido recurso; la inobservancia anotada, de ningún modo puede ser suplida por este Tribunal, sin que ésta decisión, implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas omisiones obedecen al propio descuido y negligencia de la empresa comercial recurrente.

En mérito a lo expuesto, corresponde dar aplicación a los arts. 17.I, de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), 105.II, 106.I del CPC-2013, aplicables en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado (CPE), 17.I, 42.I.1 de la LOJ, 105.II, 106.I del

CPC-2013 ANULA obrados hasta fs. 98 inclusive y cumpliendo las previsiones del art. 277.I del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación de fs. 82 a 85, interpuesto por Roberto Calos Mérida Vargas, en representación legal de la empresa comercial MEVAR SA, contra el Auto de Vista Nº 270/2017 de 04 de diciembre de fs. 77 a 79, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declarándose su ejecutoria, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado de la actora en Bs.1.000.-, que mandará pagar el Juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

298

Carla Giovanna Terrazas Durán y otra c/ Pizzería "La Repiza"
Social
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 201 a 206 vta., interpuesto por María Verónica Rivas Winners, en representación legal de Ana Carola Cuesta Rivas, dueña de la pizzería "La Repiza" contra el Auto de Vista N° 235/2017 de 25 de octubre (fs. 195 a 198 vta.), pronunciado por la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; dentro del proceso social por cobro de derechos y beneficios sociales, que siguen Carla Giovanna Terrazas Durán y Sharon Varinia Villca Terrazas contra Pizzería "La Repiza"; la respuesta a fs. 213 a 214; el Auto de 20 de abril cursante a fs. 215 de obrados, que concedió el recurso; el Auto de 22 de mayo de 2018, que admitió el recurso (fs. 224 y vta.); los antecedentes del proceso; y:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social, Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 271/2014 de 31 de diciembre (fs. 176 a 180), declarando probada en parte la demanda de fs. 1 a 2, debiendo la parte demandada a través de su representante legal cancelar a las

actoras Carla Giovanna Terrazas Durán y Sharon Varinia Villca Terrazas, la suma de Bs.5.002,92 (Cinco mil dos 92/100 Bolivianos) y Bs.4.009,08.- (cuatro mil nueve 08/100 Bolivianos); respectivamente, por concepto de indemnización, vacación, aguinaldo, sueldos devengados, días feriados e incremento salarial 2012; montos que serán actualizados en ejecución de sentencia y la multa prevista por el art. 9 del Decreto Supremo (DS) N° 28699 de 1 de mayo de 2006 y Resolución Ministerial (RM) N° 447 de 8 de julio de 2009 por incumplimiento en el plazo para el pago de los beneficios sociales y derechos laborales a las demandantes.

Auto de Vista:

En grado de apelación, promovido por la representante legal de la pizzería demandada (fs. 182 a 185), por Auto de Vista N° 235/2017 de 25 de octubre (fs. 195 a 198 vta.) emitido por la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, confirmó la Sentencia apelada. Con costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, María Verónica Rivas Winners, en representación legal de Ana Carola Cuesta Rivas interpuso recurso de casación, conforme los fundamentos del escrito de fs. 201 a 206 vta., por lo que, luego de su remisión ante este Tribunal, mediante Auto de 22 de mayo de 2018 (fs. 224 y vta.), se declaró admisible; por consiguiente, se pasa a considerar y resolver:

II.1. Recurso de casación

1.- Reclama que el pago a las vacaciones debe ser únicamente por 15 días para ambas demandantes porque el art. 44 de la Ley General del Trabajo (LGT) y los Decretos Supremos (DDSS) Nos. 3150 de 19 de agosto de 1952 y 17288 de 18 de marzo de 1980, establecieron de 1 a 4 años de trabajo 15 días hábiles de vacación y en el presente caso, las demandantes trabajaron solamente por el lapso de 1 año y 1 mes.

2.- Expresa que desde el “responde” (sic) denunciaron que el cálculo de los sueldos devengados era incorrecto y se estaría desconociendo el procedimiento de producción de prueba y la importancia de la misma, ya que en las confesiones provocadas de fs. 161 a 163 ambas demandantes expresaron que se retiraron voluntariamente de su puesto de trabajo el día 14 y 18 de agosto, no debieron ser tomados en cuenta esos días para el cálculo.

3.- Los días feriados fueron cancelados conforme se advierte de las notas de pago Nos. 000229, 000231, 000336 y 000381 y se tiene claramente establecido cuales eran los sueldos reales de las demandantes y cuales los pagos efectuados; además, de la revisión de las mismas, se establece que existieron pagos en montos excedentes en beneficio de las trabajadoras y correspondían a los días feriados.

4.- Respecto al incremento salarial, invoca al principio de verdad material y manifiesta que los salarios de las trabajadoras fueron debidamente incrementados, no pudiendo ahora pretender simplemente desconocer dichos pagos por la sola falta de un convenio colectivo de incremento salarial, no valoró los recibos, planillas de pago, boletas y las confesiones provocadas de fs. 161 a 163 en las que admitieron expresamente que se les incrementó el salario.

5.- Finalmente, reclama que la multa por falta de pre-aviso no fue motivo de pronunciamiento en la resolución de segunda instancia y tal omisión implica una vulneración

al Decreto Supremo de 3 de julio de 1964 modificatorio del art. 12 de la LGT y en consecuencia, se debió descontar del monto total de la liquidación un mes de salario a las actoras porque se fueron voluntaria e intempestivamente.

Petitorio:

Concluye solicitando se deje sin efecto tanto el Auto de Vista N° 235/2017 de 25 de octubre, así como también la Sentencia de 31 de diciembre de 2014, sea con costas y multas.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Así expuestos los fundamentos del recurso de casación de fs. 201 a 206 vta., para su Resolución corresponde realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

A efectos de resolver el problema jurídico traído en casación, corresponde puntualizar que la parte considerativa del DS Nº 28699, de 01 de mayo de 2006, establece: "Que una de las principales políticas del actual Gobierno Nacional, es regular las condiciones socio - laborales que garanticen la continuidad del contrato de trabajo, la misma que contribuirá a incrementar los niveles productivos tanto de las empresas y entidades nacionales, públicas o privadas, siempre respetando el derecho mutuo de respeto entre empleador y empleado".

La norma citada, tiene la finalidad de consolidar las garantías y derechos del que gozan los trabajadores, frente al régimen de libre contratación y libre rescisión que se dio lugar a excesos en algún momento, en ese sentido, el resguardo del pago oportuno de los derechos y beneficios sociales a los trabajadores, no sólo se refiere al despido o retiro voluntario del trabajador, su entendimiento, se aplica también, al resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo que garantice la subsistencia de su persona y de su familia, sea cual fuere la causal de la desvinculación.

Se debe tener presente, la supremacía de la CPE, conforme prevé el art. 410.II; por lo que, dada su prevalente y obligatoria aplicación, las disposiciones laborales son de cumplimiento obligatorio, debiendo ser interpretadas y aplicadas bajo los principios protectivos que rigen para todo trabajador como principal fuerza productiva de la sociedad; tal es así que, los principios procesales inherentes al Derecho Laboral han sido elevados a rango constitucional, y el art. 48 de la CPE, señala: "I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio. II. Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador. III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos (…) VI. Las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos. Se garantiza la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo, y de los progenitores, hasta que la hija o el hijo cumpla un año de edad" (sic); entendiéndose con meridiana claridad que los derechos son irrenunciables y de cumplimiento obligatorio, conforme dispone el art. 48.I, II y III de dicho texto constitucional y la Ley Suprema posee una estructura y diseño normativo que brinda especial y trascendental protección a las y los trabajadores, considerados como principal fuerza productiva de la sociedad (El resaltado fue añadido).

En los procesos sociales, se han instituido como reglas los principios de protección de los trabajadores y la inversión de la prueba, que fueron desarrolladas, tanto en los arts. 4º del DS Nº 28699 de 1º de mayo de 2006 y 3.g) y h), 66 y 150 del CPT, estableciéndose por el primero, que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, en base a las reglas "in dubio pro operario"; mientras que la segunda establece que en los procesos laborales la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio que este pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente, por consiguiente, queda expresamente claro que corresponde al empleador demandado, desvirtuar los fundamentos de la acción; concordante con el art. 48.II de la CPE, que señala que las normas laborales se interpretaran y aplicarán bajo los principios, entre otros, de protección y de inversión de la prueba a favor de las trabajadoras y de los trabajadores.

Asimismo, se debe precisar que la legislación vigente y la jurisprudencia emitida por este Tribunal, han establecido que, en materia de valoración de la prueba, los jueces y tribunales en materia social, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba, sino que, deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias más relevantes del proceso, e identificando la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o para perseguir un fin prohibido por la Ley (arts. 3.j, 60, 158 y 200 CPT).

Fundamentos del caso concreto:

En base a la doctrina aplicable y a los argumentos de la parte recurrente, se pasa a resolver el recurso de casación de fs. 201 a 206 vta., en base a las siguientes consideraciones:

1) Respecto a las vacaciones; cabe señalar que el art. 44 de la LGT, reformado por el art. 1 del DS N° 3150 de 19 de agosto de 1952 prevé el derecho al descanso anual que tienen todos los trabajadores/as que hubiesen cumplido con un año de trabajo, conforme la escala señalada en la última disposición citada y aclarada por la Resolución Ministerial N° 421/52 de 4 de septiembre.

Tomando en cuenta la normativa mencionada, respecto a la imprecisión legal sobre los periodos de trabajo inferiores a un año, hasta el año 1974, la parte empleadora asumía responsabilidad solamente sobre el año consolidado de trabajo, negando derecho sobre el último periodo interrumpido por la desvinculación laboral antes del cumplimiento del siguiente año.

Posteriormente, mediante el DS N° 12058 de 24 de diciembre de 1974, se aclaró tal situación, estableciendo su preámbulo que: "Después del primer año de antigüedad ininterrumpida, los trabajadores que sean retirados forzosamente o que se acojan al retiro voluntario antes de cumplir un nuevo año de servicios, tendrán derecho a percibir la compensación de la vacación en dinero por duodécimas, en proporción a los meses trabajados dentro del último periodo" (sic); concordante con su artículo único (El resaltado fue añadido).

Queda establecido que, desde entonces se obliga al empleador a cancelar el pago en dinero no solamente de la vacación por el periodo consolidado, sino también por el nuevo periodo interrumpido antes del cumplimiento del siguiente año, por lo que en el caso de autos, al no haber demostrado la empresa recurrente que las actoras tomaron sus vacaciones por el

periodo pretendido en su demanda laboral, como era su obligación conforme al principio de inversión de la prueba a favor de los trabajadores/as previsto en los arts. 48 de la Constitución Política del Estado (CPE), 3.h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT), los jueces de instancia reconocieron acertadamente este derecho consolidado en favor de las trabajadoras; en consecuencia, no resulta evidente este reclamo de la parte demandada.

2) En cuanto a los sueldos devengados; en materia laboral la valoración de la prueba se la realiza en conjunto, analizando las circunstancias relevantes del litigio y la conducta procesal de las partes, conforme a la sana crítica del Juzgador, por lo que, el Tribunal ad quem formó libremente su convencimiento y de acuerdo al principio de la libre apreciación de la prueba, previsto en los arts. 3.j), 158 y 200 CPT, no existiendo una errónea valoración como alega la parte demandada, más aún si consideramos que tal reclamo no precisa en qué consistió ese supuesto error en la valoración de la prueba en que hubiese incurrido el Tribunal de Alzada, como tampoco cumplió la parte recurrente con la presentación de documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta del Juzgador (error de hecho en la valoración de la prueba), de conformidad a lo previsto en el art. 271.I del Código Procesal Civil (CPC-2013); asimismo, en el segundo considerando, numeral 2 del Auto de Vista recurrido (fs. 197 vta.) los Vocales valoraron correctamente las testificales de descargo, como también las confesiones provocadas de fs. 161 a 163 de obrados, evidenciándose, que las demandantes trabajaron hasta el 14 y 18 de agosto, inclusive, por lo que no existe vulneración alguna o ausencia de valoración de la prueba por parte de los jueces de instancia, como erradamente alega la parte recurrente.

3) Las notas de pago Nos. 000229, 000231, 000336 y 000381, solamente establecen el pago por días trabajados en favor de las trabajadoras Sharon Villca y Carla Terrazas por los meses de enero de 2012 (fs. 94) como también de mayo y junio (ver fs. 98 y 99 de obrados); sin embargo, de una revisión de los mencionados recibos como también los cursantes a fs. 93 a 100 de obrados, advierte que no consignan el pago de ningún día feriado como erradamente afirma la parte demandada en su recurso; al contrario, se evidencia que en el pago del salario de diciembre se descontó dos días no trabajados a las actoras y en el pago del mes de febrero también se descontó dos días de sueldo (ver fs. 93 y 95); por lo que no resulta evidente el reclamo de la pizzería recurrente sobre el supuesto pago de días feriados, siendo correcto lo establecido por la Juez de la causa y confirmado por el Tribunal de Alzada respecto a este concepto otorgado a favor de las trabajadoras, más aun si consideramos que los derechos laborales son irrenunciables y de cumplimiento obligatorio, conforme dispone el art. 48.I, II y III de la CPE.

4) Sobre el incremento salarial y la supuesta falta de valoración de los recibos, planillas de pago, boletas y confesiones provocadas; cabe señalar que, de acuerdo con el DS N° 1213 de 1 de mayo de 2012 se estableció el incremento salarial para los trabajadores del ocho por ciento (8%) sobre el salario básico y retroactivo al 1ro de enero de 2012 conforme prevé su art. 2 y en el caso de las empresas privadas este aumento debió hacerse efectivo mediante un convenio entre los empleadores y los trabajadores, para cancelarse el retroactivo incremento a partir de la promulgación de dicha norma.

Con respecto a lo antes mencionado y en previsión de los principios de la primacía de la realidad, proteccionismo, inversión de la prueba y la irrenunciabilidad de los derechos laborales de los trabajadores conforme lo establece el art. 48 de la CPE acertadamente le otorgaron este derecho laboral a las trabajadoras porque la parte recurrente

no demostró haber cancelado el retroactivo e incremento salarial dispuesto en el citado DS N° 1213, puesto que, de una revisión de las pruebas reclamadas como no valoradas (recibos, planillas de pago, boletas y las confesiones provocadas), se advierte que ninguna de ellas establece el pago por el concepto de "incremento salarial" (ver fs. 93 a 101 y fs. 161 a 163), ya que tales literales solamente acreditan el pago de salarios de las actoras, pero no detalla ningún pago por el incremento demandado; además, es menester hacer notar a la parte recurrente que, corresponde al juez en caso de duda, respecto de la interpretación o aplicación de las normas, emitir la resolución a favor del trabajador, conforme el art. 4 del DS N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que prevé el principio protector con sus reglas: in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa a favor del trabajador; por lo que no resulta evidente este aspecto reclamado por la parte demandada.

5) Finalmente, en cuanto al reclamo sobre la multa por falta de pre-aviso; cabe señalar que, esta figura legal fue expulsada del ordenamiento jurídico boliviano mediante la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0009/2017 de 24 de marzo, que declaró la inconstitucionalidad del art. 12 de la LGT y el artículo único del DS N° 6313 de 3 de julio de 1964 porque quedó desfasada del nuevo orden constitucional en vigencia; por lo que, no corresponde mayor pronunciamiento en cuanto a este punto.

IV. CONCLUSION

En base a lo expuesto, se concluye que la parte recurrente no acredita los extremos denunciados en su recurso; lo que conlleva a resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220.II del CPC-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, en ejercicio de la atribución contenida en los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), en virtud de los fundamentos expuestos, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 201 a 206 vta., interpuesto por María Verónica Rivas Winners, en representación legal de Ana Carola Cuesta Rivas, dueña de la pizzería demandada, contra el Auto de Vista N° 235/2017 de 25 de octubre (fs. 195 a 198 vta.), pronunciado por la Sala Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Con costas y costos conforme los arts. 221 y 223.V.2 del CPC-2013.

Se regula el honorario profesional del abogado de la actora en Bs. 1000.-, que mandara pagar el Juez a quo

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

299

Empresa Unipersonal CONBOLAT c/ Gobierno Autónomo Departamental de Tarija
Contencioso
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 976 a 1005, interpuesto por la Empresa Unipersonal CONBOLAT, a través de su propietario Abraham Rodrigo Alcoba Trujillo, contra la Sentencia Nº 04/2018 de 23 de febrero, de fs. 949 a 957, pronunciada por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, en el proceso Contencioso que sigue la empresa recurrente, contra el Gobierno Autónomo Departamental de Tarija (GAMT); el Auto N° 53-C/2017 de 12 de abril, de fs. 1026, que concedió el recurso; los antecedentes procesales, y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso contencioso, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió la Sentencia Nº 04/2018 de 23 de febrero, declarando improbada la excepción perentoria de improponibilidad de la demanda presentada por la Gobernación del Departamento de Tarija, probada en parte la demanda contenciosa interpuesta por la empresa CONBOLAT, disponiendo: El pago del saldo adeudado por los CAS Nº 24, previa presentación ante la entidad, de la factura correspondiente. Improbada la demanda en relación a: La declaratoria de eficacia del proceso de terminación de contrato que ejecutó la parte actora en el marco del contrato administrativo de supervisión Hospital Materno Infantil. A la declaratoria de ineficacia jurídica de la resolución contractual ejecutada por el demandado reconvencionista. Al Pago de trabajos adicionales. Al Pago de multas, daños y perjuicios. Probada la demanda reconvencional de declaratoria judicial de ineficacia de la resolución contractual promovida por la empresa CONBOLAT.

II.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento de la Sentencia Nº 04/2018 de 23 de febrero, CONBOLAT, formula recurso de casación, de fs. 976 a 1005, señalando lo siguiente:

1. Violación del numeral I. artículo 397 del Código de Procedimiento Civil

Alegando violación del numeral I. artículo 397 del Código de Procedimiento Civil, señala que la Sala omitió la valoración de la prueba en sentencia, omisión que incide en lesión a su derecho al debido proceso en su vertiente seguridad jurídica, añade que la prueba no valorada ha sido propuesta en la forma y momento legalmente establecidos dentro del procedimiento y han sido admitidas formalmente por la Sala, mediante los autos

correspondientes; aduce que la falta de valoración de la prueba, ha incidido en la Sentencia, puesto que de haber sido valorada esta habría declarado necesariamente, probada la declaratoria de eficacia del proceso de terminación de contrato que ejecutó CONBOLAT, en el marco del contrato administrativo de Supervisión Hospital Materno Infantil; probado el derecho al pago de trabajos adicionales y probado el derecho al pago de multas, daños y perjuicios.

2. Violación del parágrafo II. del artículo 397 del Código de Procedimiento Civil.

Alega que se ratificó en la prueba literal preconstituida aportada conforme al art. 330 del CPC; proponiendo pruebas testificales, periciales y confesión judicial provocada, las mismas que fueron admitidas por la Sala y producidas dentro del término de prueba fijado por esta, sin embargo, la Sala no valoró ninguna de las pruebas aportadas y producidas, la que debió necesariamente ser valorada en Sentencia, puesto que en dicha prueba sustentó sus pretensiones.

Añade que dicha prueba fue presentada en originales, y constituyen instrumentos evidentes de prueba, hacen plena prueba porque se refieren directamente al hecho, son testimonio de cómo ocurrieron los hechos y se manifestaron externamente, pruebas esenciales y decisivas que de ser valoradas habrían determinado que se declaren probadas todas sus pretensiones, aduce que al no valorarlas no se ha cumplido con el debido proceso y no se le ha otorgado la tutela judicial efectiva.

III. Interpretación errónea y aplicación indebida de la ley

Manifiesta que la Sala debió interpretar correctamente la Ley en el sentido de que una vez efectivizada la resolución del contrato por parte del supervisor, no correspondía a la Gobernación desconocer y rechazar la resolución del contrato y generar su propio procedimiento de resolución ocasionando que existan dos resoluciones del contrato. Por dicha omisión después de la resolución del contrato efectivizada por la Supervisión ha generado documentación sobre un contrato ya resuelto, es decir documentación viciada de nulidad absoluta.

No consideración de la Ley Nº 483

La prueba del Informe Nº 002/2017 del DIRNOPLU que establece proceder de un diligenciamiento en sus art. 83 y art. 84 de la Ley Nº 483 y su D.S. N° 2189, y que un diligenciamiento sin testigo y por debajo la puerta no tiene fundamento jurídico, aspecto que no ha sido valorado, tampoco la propia declaración del notario como testigo en el cual confiesa estar sometido a la Ley No. 483 y su reglamentación; por cuanto la Sentencia Nº 04/2018 de fecha 23 de febrero de 2018, es contraria a la Ley Nº 483 y su reglamentación DS N° 2189 en sus arts. 83 y 84, prueban que la resolución efectuada por la entidad es Ineficaz, en el entendido que la Carta de Intención de Resolución de Contrato, nunca fue entregada ni recibida, y que de acuerdo a la Ley del Notariado Plurinacional no tendría fundamento jurídico.

Petitorio:

Concluye el memorial solicitando que: "(…) Se dicte Auto Supremo casando la Sentencia Nº 04/2018 de fecha 23 de febrero de 2018 que cursa de fs. 949 a 975 del expediente y deliberando en el fondo se revoque la Sentencia recurrida y se declare probada la demanda en relación a: La declaratoria de eficacia del proceso de resolución del contrato administrativo de supervisión Hospital Materno Infantil, practicada por CONBOLAT. A la

declaratoria de ineficacia jurídica de la resolución contractual ejecutada por el demandado reconvencionista. Al pago de trabajos adicionales. Al pago de los gastos durante el periodo de Suspensión. Al pago de multas daños y perjuicios. Asimismo, se declare improbada la demanda reconvencional de declaratoria de ineficacia de la resolución contractual promovida por mi empresa"

Respuesta al recurso de casación.

Mediante memorial de fs. 1012 a 1025 vta., el Gobierno Autónomo Departamental de Tarija representado por sus apoderados Iván Rodrigo Vaca Parrado, María Cristina Sánchez Herrera, Carla Tatiana Espinoza Cortés de Márquez, responden al recurso de casación, argumentando:

Haciendo cita de los arts. 257, 250 y 258 del CPC (1975), señala que el memorial por el cual se presentó el recurso de casación en el fondo no cumple con los requisitos exigidos por ley, por cuanto no se expresa de forma clara cuál es la violación o interpretación errónea de la ley en cuanto a los hechos alegados, cual es el error en la interpretación de la norma a la cual hubieran llegado las autoridades ahora recurridas.

Agrega que, en ninguno de los puntos recurridos se expresan de forma objetable los agravios o las violaciones a disposiciones establecidas en la norma, pues la propia norma da un valor a la prueba en cuanto a su valoración y va aún más allá que el juez tiene la posibilidad aun de fallar de acuerdo a su prudente criterio o sana critica. En ninguno de los puntos recurridos la parte recurrente ha cumplido con la exigencia del art. 258 numeral 2, por lo que también se priva a la parte contraria de poder hacer uso de forma adecuada a su derecho a la defensa.

Expresa que, el recurso interpuesto por la empresa CONBOLAT carece de los elementos básicos que hacen a una correcta técnica recursiva, específicamente en razón a su falta de expresión de agravios, pues de la lectura de su memorial se evidencia, que nuevamente han incumplido con los requisitos para la procedencia, pues las expresiones vertidas no pueden considerarse agravios propiamente dichos, sino como repeticiones subjetivas que no atañen al fondo de la resolución impugnada; hace cita de jurisprudencia de este Tribunal contenido en el Auto Supremo Nº 40 de 5 de febrero de 2011, N° 82 de 11 de abril de 2005. Respecto, de la declaratoria judicial de eficacia de la resolución del contrato, aduce que no corresponde acoger la pretensión del demandante; sin embargo, presentan esta demanda debido a que son conscientes de que omitieron el cumplimiento del proceso resolutorio de contrato.

Afirma que, la resolución de contrato efectuada por la G.A.D.T. por causales generadas por la supervisión, además de cumplir todo el procedimiento para surtir efectos legales no está siendo impugnada, ni directa ni indirectamente como consecuencia de la demanda de la empresa COMBOLAT, lo cual inequívocamente implica una aceptación tácita de la misma. La resolución de contrato efectuada por la G.A.D.T. ha surtido y está surtiendo efectos jurídicos, como la ejecución de garantías y planilla de liquidación final, aspectos que tampoco fueron reclamados por la demandante.

Siguiendo esa lógica, expresa que es fundamental de que se advierta que no existe impugnación alguna a la resolución de contrato efectuada por el G.A.D.T., la misma se encuentra y encontrará firme surtiendo plenos efectos jurídicos incluso de manera posterior a la dictación de una eventual Sentencia, debiendo advertirse este extremo; asimismo, la

supervisión a pesar de tener conocimiento de la firma del Contrato Modificatorio Nº 3 omite mencionarlo, actuando de mala fe.

Alega que, el Contrato Modificatorio N° 3, por si solo genera consecuencias y hace plena fe probatoria, según la norma adjetiva, señala que el recurrente se limita a señalar que prueba ha sido producida; sin embargo, objetivamente se concluye que puede producirse ingentes cantidades de prueba durante un proceso, sin embargo esta puede ser inconducente e impertinente, para lo que se busca probar.

Menciona que, el demandante confunde las pruebas realizadas, pues no existió ninguna confesión, lo que existió fueron declaraciones testifícales, por otro lado, aduce que las pericias producidas por el demandante no son contundentes, pues la pericia realizada a solicitud de la G.A.D.T., se basa en el Contrato, BDC y especificaciones técnicas, en cuyo caso no procede ningún reconocimiento de trabajos adicionales como se pretende en el presente caso.

Respeto al incumplimiento del procedimiento resolutorio de contrato, señala que; para poder dar por terminado el contrato es necesario realizar el procedimiento resolutorio de contrato, en este contexto es estrictamente necesario dar cumplimiento a lo estipulado en la cláusula 20, del Contrato Administrativo N° 23/2012.

Agrega que, quedo demostrado que los trabajos realizados por CONBOLAT no constituyen trabajos adicionales, a consecuencia de ello que fiscalía de obra informó que la supervisión no estaba cumpliendo con los alcances establecidos en el contrato de servicios de supervisión técnica, ya que la fiscalización solicitó la elaboración y presentación del contrato modificatorio No.2, más balance de la obra con todos los respaldos técnicos, económicos (Cite:FIS/RS/HMIT/16/ 2015FIS/RS/HMIT/26/ 2015 FIS/RS/HMIT/31/2015), sin embargo, esta ha condicionado la presentación de estos documentos, a que la entidad realice la cancelación de servicios adicionales por readecuaciones, rediseños y actualización de equipamiento médico que fueron elaborados de forma anticipada en función a los alcances establecidos en los términos de referencia de la supervisión, lo cual está provocando un retraso en la ejecución de la obra, al no asumir la supervisión las obligaciones y alcances del servicio de supervisión técnica.

Añade que, de lo estipulado en el contrato se tiene que únicamente se puede autorizar la realización de trabajos adicionales a través de un contrato modificatorio, ya que se trata de un contrato administrativo, el cual debe tener un jusficativo técnico y legal, así como su aprobación para darse curso al mismo, y las actividades realizadas por la supervisión no constituyen adicionales y hubiesen sido insertas en una de las tres anteriores modificaciones del contrato.

Arguye que, la parte actora no fundamenta y no tiene derecho a reclamar ahora mediante el recurso de casación la declaratoria de ineficacia de resolución contractual practicada por la Gobernación Autónoma del Departamento de Tarija, pues esta pretensión nunca fue demandada ni admitida, lo que intenta es que a través de este recurso, se revise un hecho que nunca estuvo en discusión durante la tramitación del proceso, pues no se encuentra ni en la demanda, ni en sus complementaciones, por lo que se vulneraria el derecho a defensa sobre éste extremo.

Petitorio

Concluye el memorial solicitando: "…se declare improcedente el recurso de casación en el fondo, por no haberse cumplido el art. 258. Se declare infundado el recurso de casación en el fondo por no encontrarse violación a la ley en cuanto a los puntos alegados por el demandante."

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Reconocida la competencia de esta Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa, del Tribunal Supremo de Justicia, en previsión de los arts. 775 a 777 del Código de Procedimiento Civil (CPC) y lo dispuesto por la Ley Nº 620 art. 5. I, 1), tomando en cuenta que el recurso de casación es un procedimiento de puro derecho, dirigido a verificar la correcta aplicación de la ley en los actos y resoluciones de primera instancia, corresponde ingresar a la resolución de la causa.

1. Violación del parágrafo I del artículo 397 del CPC, interpretación errónea y aplicación indebida de la ley

Examinado el recurso y con el único objetivo de plasmar una coherente decisión, se analizará en el presente acápite los puntos I y III de los fundamentos del recurso de casación.

Normativa aplicable al caso

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, la descripción de un derecho o garantía vulnerado, menos aún, una relación de hechos circunstanciada, no siendo suficiente identificar ni referir la violación de una norma o la interpretación errónea o aplicación indebida de la ley.

En efecto, el art. 258 num. 2 del CPC (1975), señala los requisitos de fondo que el recurso de casación debe necesariamente cumplir, prescribiendo: "(Requisitos) El recurso deberá reunir los requisitos siguientes: (…) 2) Deberá citar en términos claros, concretos y precisos la sentencia o auto del que se recurriere, su folio dentro del expediente, la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, y especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma, o ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales o escritos anteriores ni suplirse posteriormente. (…)", por su parte el nuevo Código Procesal Civil (2013), art. 274 parágrafo I nun. 3), prevé los requisitos del recurso de casación que deben ser inexcusablemente cumplidos por el recurrente al señalar: "(Requisitos) I. El recurso deberá reunir los siguientes requisitos: (…) 3. Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente.".

Asimismo, las causales de casación del recurso, prevén que el recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, sea en la forma o en el fondo y procediendo también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho, y que este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, así lo prevé el art. 271 par. I del CPC (2013).

Del caso concreto

1.1. Violación del parágrafo I del artículo 397 del CPC

Acusando violación del parágrafo I. del art. 397 del Código de Procedimiento Civil, el recurrente alega que presentó pruebas testificales, periciales y confesión judicial provocada, consistentes en:

a) Prueba presentada con la demanda

1) Escritura Pública original del Contrato de Supervisión Nº 2005/2012, de 24 de julio de 2012. 2) Orden de Proceder de fecha 14 de agosto de 2012. 3) Carta S.OO.PP./DIR/INFRA/FIS-HMIT.MAS/100/06/2013 en original. 4) Fotocopia de la carta HRSJD cite. of. Dir. Nº 0265/2013, de 18 de marzo de 2013 cursada por el Director del Hospital San Juan de Dios y carta de 14 de febrero de 2013 de los representantes del plantel médico. 5) Carta S.C O.PP./DIR.INFRA./FIS-HMIT-MAS/156/07/2013, de 25 de julio de 2013 en original. 6) Carta S.OO.PP./DIR.INFRA /FIS-HMIT-MAS/100/06/2013, de fecha 25 de junio de 2013 en original. 7) Carta CONBOLAT de 19 de junio de 2013 en original. 8) Carta S.OO.PP./DIR./FIS-HMIT-MAS/112/07/2013, en fotocopia. 9) Carta S.OO.PP./DIR./FIS-HMIT-MAS/186/08/2013, en original. 10) Carta S.OO.PP./DIR.INFRA./FIS-HMIT-MAS/196/08/2013, en fotocopia. 11) Carta S.OO.PP./DIR./FIS-HMIT-MAS/0106/10/2014, en original. 12) Contratos en originales con profesionales especialistas en diseño. 13) Carta de fecha 21 de agosto en original. 14) Carta original de entrega del producto “Equipamiento Médico”. 15) Original de la carta de fecha 28 de junio de 2013. 16) Original de la carta S.00.PP/DIR.INFRA./FIS-HMIT-MAS/112/07/2013. 17) Original de la carta cite CONBOLAT 162/15, de fecha 18 de agosto de 2015. 18) Carta original cite CONBOLAT 175/15, de 2 de septiembre de 2015. 19) Carta original cite CONBOLAT 182/15, de 11 de septiembre de 2015. 20) Original de la carta cite: CONBOLAT 186/15, de fecha 14 de septiembre de 2015. 21) Planilla del costo del producto “Equipamiento Médico”. 22) Carta cite CONBOLAT 16/14, de 27 de enero de 2014 de entrega del producto. 23) Carta de presentación del informe especial con cite CONBOLAT 132/15 original. 24) Original de la carta cite CONBOLAT 128/15, de 15 de julio de 2015. 25) Original de la carta cite CONBOLAT 142/ 15, de 22 de julio de 2015. 26) Memorándum y carta de comunicación GOB./S.D. OO.PP./DI/FACP/15/2015. 27) Planilla de liquidación final más respaldos. 28) Carta cite CONBOLAT 188/15. 29) Carta original CONBOLAT 202/15, de 21 de septiembre de 2015 dirigida al Gobernador. 30) Carta original cite. CONBOLAT 205/15, de 21 de septiembre de 2015. 31) Carta original FIS/ RS/HMIT/40/2015, de fecha 2 de octubre de 2015. 32) Carta Original Cite Desp./Gob./Nº 5156/2015, de fecha 9 de octubre de 2015 del Gobernador del Departamento de Tarija. 33) Carta original cite CONBOLAT 293/15, de 24 de diciembre de 2015. 34) Carta original FIS/RS/HMIT/106/2015, de 28 de diciembre de 2015. 35) Carta original del Banco Fiador BISA. 36) Carta GOB/S.D.O. OPP./DI/FACP./60/2016. 37) Carta GOB/S.D.O.P./D.L/j.p.a.y/017/2016. 38) Carta cite. CONBOLAT 22/16, de 26 de febrero de 2016. 39) Solicitud de propuestas CUCE: 06 -0356-00-42174 -2-1 Convocatoria N° 041/2006, Diseño Final Construcción Hospital Materno Infantil. 40) Carta de 9 de noviembre de 2012 enviada por CONBOLAT. 41) Fotocopia simple del Contrato de Obra. 42) Carta GOB.S.D.O.P./D.I./j.p.a.y./033/2016, de 11 de marzo de 2016.

b) Prueba presentada con la contestación

1) Certificado de Avance de Supervisión Nº 24, debidamente aprobado y derivado a la entidad para su pago. 2) Planilla de Supervisión Nº 24, en original con la firma de probación del Fiscal de Obra. 3) Informe Especial Nº 1. 4) Informe Especial Nº 2. 5) Documento de

Diseño Final Ultimado. 6) Documento de Diseño Equipamiento Médico. 7) Carta cite OO.PP./DIR.INFRA. /FIS-HMIT-mas 092/11/2012. 8) Contrato Modificatorio Nº 1 de Obra. 9) Contrato Modificatorio Nº 2 de Obra, que contiene los nuevos diseños de todas las ingenierías realizadas por Supervisión.

c) Prueba Producida

Documental

-MEFP/VPCF/DGNGP/UADN/Nº 59/2017, de fecha 10/2/2017 del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas -Órgano Rector-, de fecha 10/2/2017. - Informe N° 002/2017 de la Dirección del Notario Plurinacional -DIRNOPLU-TARIJA- Carta con cite: DIRNOPLU/USN/NE/028/2016, de fecha 4/10/2016. - Carta con cite: DIRNOPLU/USN/NE/103/2017, de fecha 10/02/2017.

Pruebas testificales

Dr. Juan Manuel Jijena Durán; Dr. Carlos Romero Cherroni; Dra. Estela Evelyn Perales Ibáñez; Dr. Ángel Miguel Justiniano Egüez.

Prueba Pericial

Manifiesta que no se valoró la prueba pericial presentada por el arquitecto perito Iván Marcelo Imaña Castro, especialista en construcción de hospitales de tercer nivel, las que no fueron valoradas en Sentencia.

En ese contexto, conforme la normativa desarrollada, el recurrente esta compelido a citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, o la descripción de un derecho o garantía, menos aún, una relación de hechos, no siendo suficiente identificar ni referir la violación de una norma o hacer una cita extensa de pruebas sin relacionarlas con la infracción acusada, procediendo también señalada exigencia, cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho en la apreciación de las pruebas por parte del juzgador, este último requerimiento legal deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial.

En ese contexto, pese a que el recurrente no acusó y menos fundamento la infracción de error de derecho o error de hecho en la apreciación de las pruebas por parte del juzgador, constatándose la ausencia de argumentación y fundamentación del recurrente que demuestre el error de hecho o de derecho en el que hubiese incurrido el tribunal de instancia, y dejando de lado la insuficiencia de argumentación y la confusión en el que se plasmó el recurso de casación impetrado; correspondiendo precisar que la empresa recurrente reclama una supuesta no valoración de la prueba en Sentencia, haciendo conocer su posición y disconformidad al respecto, realizando una vaga y genérica síntesis de su hipótesis respecto de la decisión asumida, sin especificar ni relacionar en qué consiste la violación; falsedad o error.

En suma, el recurrente, no cumple en identificar que pruebas no fueron valoradas y como deberían haber sido valoradas éstas a su criterio, es decir, no establece cual la pertinencia de la prueba ofrecida, todo ello, conforme lo exigen los arts. 258 num. 2 y 376 del CPC (1975), y art. 271 par. I del CPC (2013), obviando argumentar en qué consiste la violación acusada, error de hecho o de derecho, falsedad o error, limitándose a realizar una

ampulosa cita de toda la prueba, señalando que no se habría valorado la prueba presentada, conforme lo acusa en su recurso; sin advertir el recurrente, de que en instancia casacional, esta Sala está inhibida de valorar prueba, función que es una competencia privativa de los juzgadores de instancia, conforme la atribución que le otorga la ley, con la facultad incensurable que les confiere los arts. 1286 del Código Civil y 145. II del Código Procesal Civil, normas legales que facultan a los tribunales de grado a valorar la prueba de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, facultad privativa que es incensurable en casación, razón por la que, cuando se denuncia su incorrecta valoración o apreciación, el recurrente tiene la obligación procesal de demostrar si el Tribunal de instancia incurrió en errores de hecho o errores de derecho en la apreciación de la prueba, a efecto de que el Tribunal de casación este bajo el amparo del presupuesto legal, que le permita efectuar una nueva compulsa de la prueba, conforme exige el art. 258 num. 2 del CPC (1975), y art. 271 par. I del CPC (2013), aspecto no evidenciado de manera alguna en la fundamentación del recurso materia de compulsa.

Ahora bien, el art. 397 num. 1) acusado por el recurrente como norma violada, prescribe: "(Valoración de la prueba) I. Las pruebas producidas en la causa serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración que les otorgare la ley; pero si ésta no determinare otra cosa, podrá apreciarlas conforme a su prudente criterio o sana crítica" en ese contexto, de lectura del recurso de casación materia de análisis, se constata que la empresa recurrente alegó: "…La prueba no valorada ha sido propuesta en la forma y momento legalmente establecidos dentro del procedimiento y han sido admitidas formalmente por la Sala, mediante los autos correspondientes consiguientemente han sido consideradas pertinentes por la Sala, por lo cual es jurídicamente obligatorio para la Sala que las hayan valorado. La falta de valoración de la prueba, ha incidido decisivamente en la Sentencia, puesto que de haber sido valorada esta habría declarado necesariamente, probada la declaratoria de eficacia del proceso de terminación de contrato que ejecutó CONBOLAT (Parte actora) en el marco del contrato administrativo de Supervisión Hospital Materno Infantil; probado el derecho al pago de trabajos adicionales y probado el derecho al pago de multas, daños y perjuicios. Asimismo, la falta de valoración de la prueba, ha incidido decisivamente en la Sentencia, (…) La Sentencia Nº 04/2018 recurrida simplemente se redujo a dar lectura de la demanda, la contestación a esta, la reconvención y la contestación a la reconvención y emitir el criterio discrecional del Vocal Relator, sin sustento jurídico, sin verificar las cláusulas contractuales y mucho menos valorar la prueba.", argumento que constata que el recurrente no dio cumplimiento a la exigencia procesal de demostrar que el Tribunal de instancia incurrió en errores de hecho o errores de derecho en la apreciación de la prueba, y menos estableció cual la pertinencia de la prueba ofrecida, a efecto que el Tribunal de casación este bajo el amparo del presupuesto legal, que le permita efectuar una nueva compulsa de la prueba, conforme al principio procesal dispositivo que rige el proceso contencioso, fundamentación ausente en la argumentación del recurrente; evidenciándose contrariamente, que el Tribunal de instancia aplicó correctamente los preceptos señalados.

Asimismo, el recurrente señala que de haber sido valorada la prueba en Sentencia, esta habría declarado necesariamente probada la declaratoria de eficacia del proceso de terminación del contrato administrativo de Supervisión Hospital Materno Infantil, y probado el derecho al pago de trabajos adicionales, el pago de multas, daños y perjuicios; argumento del recurrente que no considera los actos propios realizados por su empresa, que luego de presentar su carta de intención de resolución de contrato, es la propia empresa recurrente

quien más adelante procede a firmar voluntariamente juntamente con el GADT el Contrato Modificatorio Nº 3, para dar de esta forma, continuidad a la ejecución del contrato suscrito, aspecto que evidentemente significa la intención inequívoca de dejar sin efecto cualquier intención de resolver el contrato y dar en forma innegable continuidad al mismo.

Por otra parte, habiendo sido reconducido el contrato por decisión voluntaria de la empresa contratada, con la firma del Contrato Modificatorio Nº 3, conjuntamente con el contratante (GADT), de los argumentos de ambas partes se advierte la existencia de proceso de resolución de contrato efectuado por la entidad contratante (GADT), resolución que dio cumplimiento a las condiciones de resolución del contrato previstas en la cláusula vigésima del Contrato de Obra suscrita entre las partes, constatándose consecuentemente la impertinencia de la prueba aportada por la empresa recurrente de conformidad con el art. 376 del CPC (1975), no evidenciándose las acusaciones planteadas por el recurrente.

1.2. Interpretación errónea y aplicación indebida de la ley

Sobre la acusación genérica del recurso, que señala que la Sala debió interpretar correctamente la ley -incumpliendo la exigencia normativa de especificar la norma vulnerada, sin establecer en que consiste la interpretación errónea y aplicación indebida-, toda vez que, según interpretación del recurrente sobre los hechos acaecidos, una vez efectivizada la resolución del contrato por parte del Supervisor, no correspondía al GADT desconocer y rechazar esa resolución del contrato y generar la entidad su propio procedimiento de resolución.

Ante esta argumentación, de revisión de actuados procesales, concretamente del Testimonio Nº 205/2012 de 24 de julio de 2012, del contrato celebrado por el Gobierno Autónomo Departamental de Tarija y el señor Abraham Rodrigo Alcoba Trujillo, en su condición de representante legal de la Empresa Unipersonal CONBOLAT, para la "Construcción Hospital Materno Infantil Tarija", suscrito ante Notaria de Gobierno, de fs. 5 a 11 vta., se advierte en su cláusula vigésima (Terminación del contrato) las modalidades, bajo las que las partes pueden accionar el procedimiento respectivo para la conclusión del contrato, prescribiendo modalidades de resolución tanto para la entidad contratante como para el supervisor.

En el caso de la resolución por parte del Supervisor, de revisión de actuados se constata, conforme se desarrolló en el punto 1.1., de los fundamentos de la presente decisión, que posterior a la presentación de carta de intención de resolución de contrato presentada por el contratante al GADT, entidad que en respuesta emite la carta Notarial Cite: Desp./Gob./Nº 5156, de 9 de octubre de fs. 111 a 127 del primer cuerpo de antecedentes procesales, la que es notificada a CONBOLAT el 12 de octubre de 2015, en la que en síntesis se informa a la empresa contratada la inexistencia de causal de resolución del contrato por causas atribuibles a la entidad contratante conforme a contrato, rechazándose el procedimiento resolutorio iniciado por CONBOLAT, advirtiéndose más adelante, que es la propia empresa recurrente (Supervisor), quien más adelante procede a suscribir voluntariamente juntamente con el GADT el Contrato Modificatorio Nº 3, mismo que no fue en momento alguno refutado por CONBOLAT, dando de esta manera, continuidad a la ejecución del contrato suscrito, acto contractual voluntario suscrito por ambas partes, que reflejó la intención indudable de dejar sin efecto la solicitud de resolución del contrato y dar continuidad al contrato, evidenciándose consecuentemente la incoherencia de la acusación del recurrente, quien pretende desconocer la Modificación Nº 3 del contrato,

suscrito en el marco de la legalidad con su contratante GADT, siendo consecuentemente incoherente pretender su resolución por esta vía jurisdiccional.

En relación a la modalidad de resolución por parte de la entidad contratante (GADT), se advierte de revisión del Testimonio Nº 205/2012 de 24 de julio de 2012, del contrato celebrado por el Gobierno Autónomo Departamental de Tarija y el señor Abraham Rodrigo Alcoba Trujillo, el procedimiento estricto de resolución de contrato que debió seguir la entidad contratante (GADT) para resolver el contrato, resolución que dio cumplimiento a las condiciones de resolución del contrato previstas en la cláusula vigésima del Contrato de Obra suscrita entre las partes, constatándose consecuentemente la impertinencia de la prueba aportada ante el Tribunal de instancia por la empresa recurrente, de conformidad con el art. 376 del CPC (1975), no evidenciándose las acusaciones planteadas por el recurrente.

2. Violación del parágrafo II. del artículo 397 del Código de Procedimiento Civil.

Respecto a la carta de 9 de noviembre de 2012, de fs. 174 a 176, que a decir del recurrente no fue cotejada con las cartas que exigen la elaboración de un nuevo diseño final, ante esa alegación el art 397.II del CPC (1975) prescribe: "II. El juez tendrá obligación de valorar en la sentencia las pruebas esenciales y decisivas", advirtiéndose de revisión de actuados procesales, que el recurrente no señala que cartas debieron ser cotejadas y cual el fundamento para considerar dichas pruebas esenciales y decisivas para haber sido consideradas por el Tribunal de instancia; como tampoco establece, cual la pertinencia de la prueba ofrecida, evidenciándose a contrario, que la carta de fs. 174 a 176 muestra que el 9 de noviembre de 2012, CONBOLAT habría remitido al Fiscal de Obra documentación en dos tomos adjuntando documentos que a decir del recurrente demostrarían que CONBOLAT presentó el Diseño Final Ultimado; sin embargo, de revisión de recepción de la nota y de la persona a la que va dirigida la misma, evidencia que la nota fe dirigida al Fiscal de Obra y no al contratante, -Gobierno Autónomo Departamental de Tarija-, incumpliendo el procedimiento previsto en el contrato en su cláusula 31.1, y su cláusula trigésima segunda, consecuentemente dicha prueba no gozaba de la pertinencia exigida por el art. 376 del CPC (1975), para demostrar la entrega del nuevo diseño final efectuado por su empresa, aspecto correctamente compulsado en Sentencia.

En relación a las cartas cursantes a fs. 12 a 31, las cuales habrían motivado un nuevo diseño exigido por el GADT, de revisión de las mismas, se constata que mediante nota S.OO.PP/DIR.INFRA/FIS-FMTI-MAS/100/06/2013 de 25 de junio de 2013, de fs. 12 a 13, el Fiscal de Obra del GADT, hace conocer a CONBOLAT que: "…cualquier modificación que el Supervisor proponga, no podrá ser materializada o instruir al contratista su ejecución, sin el consentimiento y aprobación de la entidad", evidenciando la misma que, no hubo aprobación a las modificaciones del proyecto conforme lo exige el inc. a) del art. 89 de las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios (NB-SABS), y el Documento Base de Contratación (DBC) establecidas también en forma expresa en la cláusula 31.1 del Contrato de Servicios de Supervisión Técnica para la Construcción del "Hospital Materno Infantil Tarija"; asimismo de revisión de las literales de fs. 14 a 31, se constata que las mismas son cartas dirigidas por el director a.i. del Hospital Regional San Juan de Dios al Supervisor de Obra, efectuando observaciones al diseño, nota de fs. 15 a 31 suscrita por el Médico Neonatólogo y la Jefe de Enfermería de Pediatría del Hospital Regional San Juan de Dios, mostrando la impertinencia de toda esta prueba, al no gozar estas literales de la idoneidad y pertinencia exigida, para demostrar la exigencia de un nuevo diseño por parte de

la entidad contratante a la empresa recurrente, aspecto correctamente apreciado en Sentencia.

Asimismo, corresponde referir que toda la amplia prueba a la que hace referencia el recurrente resulta impertinente e inconducente para pretender demostrar la entrega del denominado “Diseño Final Ultimado”, toda vez que el contrato administrativo de obra suscrito por el GADT con el Supervisor de Obra, está sujeto a condiciones de validez para la modificación de cualquier ítem del contrato de obra, conforme lo prevé sus cláusulas 31.1 y 32 del contrato, cláusulas concordantes con el inc. a) art. 89 de las NB-SABS y DBC, mismas que no fueron cumplidas por el Supervisor de Obra ni aprobadas en momento alguno por el GADT, no evidenciándose consecuentemente las violaciones acusadas por el recurrente.

Respecto al acápite titulado “No consideración de la Ley Nº 483”, en la que el recurrente señala que no se valoró que un diligenciamiento sin testigo y por debajo la puerta, mismo que no tiene fundamento jurídico, conforme lo establecen los arts. 83 y 84 de la Ley Nº 483 y su DS N° 2189, por lo que se prueba que la resolución efectuada por la entidad es ineficaz, en el entendido que la carta de intención de resolución de contrato, nunca fue entregada ni recibida.

En el contexto del fundamento desarrollado en el punto 1. de la presente decisión, el recurrente se limita a efectuar una simple enunciación de los hechos, sin acusar infracción alguna referente a ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, sin especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, la descripción de un derecho o garantía vulnerado, menos aún una relación de hechos, reclamo que no cumple con las previsiones del art. 258 nun. 2) del CPC (1975) y art. 271 par. I del CPC (2013), especificaciones que deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales o escritos anteriores ni suplirse posteriormente.

Bajo esos parámetros, este Tribunal concluye que el Tribunal de primera instancia obró en el marco de la corrección y con total sindéresis jurídica, no siendo evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación, al carecer estas de sustento legal, ajustándose la Sentencia N° 04/2018 de 23 de febrero a las leyes en vigencia, por lo que corresponde resolver el recurso en el marco de la disposición legal contenida en el art. 271. 2) del Código de Procedimiento Civil (1975), concordante con el art. 220. II del CPC (2013), aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 5. I. 1 de la Ley N° 620 y Disposición Final Tercera de la Ley N° 439.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE; art. 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), art. 5-I.1 de la Ley N° 620 y Disposición Final Tercera de la Ley N° 439, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 976 a 1005, interpuesto por la Empresa Unipersonal CONBOLAT, a través de su propietario Abraham Rodrigo Alcoba Trujillo, contra la Sentencia Nº 04/2018 de 23 de febrero, de fs. 949 a 957, pronunciada por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija

Se regula honorario profesional en la suma de Bs.- 1.000, que mandará a pagar el Tribunal de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

300

DIRECTORIO DEL PROYECTO DE DESARROLLO COMUNITARIO "PRODECO" c/ Gerencia Distrital Chuquisaca del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma interpuesto por Grover Castelo Miranda, Gerente Distrital a.i. Chuquisaca del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), cursante de fs. 136 a 139, contra el Auto de Vista N° 202/2015 de 24 de abril, de fs. 132 a 133, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso contencioso tributario seguido por Zulema Torres Cervantes en representación legal del Proyecto de Desarrollo Comunitario "PRODECO", contra la entidad recurrente; respuesta de fs. 142 a 144 vta.; Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0007/2017-S1 de 2 de febrero de fs. 208 a 224, que anula el Auto Supremo (AS) Nº 616 de 8 de septiembre de 2015 de fs. 151 a 153; Desistimiento de acción y derecho presentado el 22 de noviembre de 2018 de fs. 182; escrito de fs. 266, que reitera el desistimiento presentado el 29 de abril de 2019; providencia de 2 de mayo de 2019 de fs. 247, que observa la falta de desistimiento al recurso de casación; Auto que admite el recurso de casación de fs. 240 y vta.; los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 001/2014 de 28 de noviembre

Presentada la demanda contenciosa tributaria por Zulema Torres Cervantes en representación legal de PRODECO contra la Gerencia Distrital Chuquisaca del SIN, el Juez de Partido de Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió la Sentencia Nº 001/2014 de 28 de noviembre, cursante de fs. 110 a 112, que declara probada la demanda de fs. 12 a 15, sin costas y dispone: 1. Dejar sin efecto la Resolución Sancionatoria Nº 18-000081-14 de 8 de enero de 2014, por incumplimiento del deber formal de presentar el Libro de Compras-Ventas IVA, de los periodos fiscales abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2010, emitida contra PRODECO; y, 2. Anula obrados hasta la etapa

administrativa en la que el SIN de Chuquisaca emita respuesta debidamente fundamentada a la consulta efectuada por PRODECO (fs. 2), conforme a las normas legales y tributarias.

Auto de Vista Nº 202/2015 de 24 de abril

El representante legal de la Gerencia Distrital Chuquisaca del SIN, presenta el recurso de apelación de fs. 116 a 117 vta. contra la Sentencia Nº 01/2014. Previa respuesta de PRODECO de fs. 122 a 124 vta., el Juez de la causa concede el recurso a fs. 124 vta. y la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, pronuncia el Auto de Vista Nº 202/2015 de 24 de abril, cursante de fs. 132 a 133, que anula obrados hasta el Auto de concesión del recurso de apelación de fs. 124 vta., y establece que habiéndose presentado extemporáneamente el recurso de alzada, declara ejecutoriada la Sentencia Nº 01/2014.

Auto Supremo Nº 616 de 8 de septiembre de 2015

Formulado el recurso de casación en la forma de fs. 136 a 139, por la Gerencia Distrital Chuquisaca del SIN, representada por Grover Castelo Miranda, la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, pronuncia el Auto Supremo Nº 616 de 8 de septiembre de 2015, de fs. 151 a 153, que declara infundado el recurso de casación, sin costas.

Sentencia Constitucional Plurinacional 0007/2017-S1 de 2 de febrero

Formulada la acción de amparo constitucional por Grover Castelo Miranda, representante legal de la Gerencia Distrital Chuquisaca del SIN, el Tribunal Constitucional Plurinacional, emite la SCP 0007/2017-S1 de 2 febrero de fs. 208 a 224, que revoca la Resolución del Tribunal de garantías y concede la tutela, dejando sin efecto el Auto Supremo Nº 616 de 8 de septiembre de 2015 y ordenando que la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, pronuncie uno nuevo, observando el derecho al debido proceso (fundamentación) y uniformando la jurisprudencia de dicho Tribunal respecto al plazo para interponer el recurso.

Desistimiento de la acción y derecho presentada por el demandante

La representante legal de PRODECO, presenta escrito el 22 de noviembre de 2018, de fs. 182, desistiendo de la pretensión contenciosa tributaria, argumentando que el Auto Constitucional Plurinacional 0033/2017-ECA que resuelve la solicitud de complementación y aclaración de la SCP 0007/2017 de 2 de febrero, no garantiza la culminación del proceso y que este proceso genera gastos e incertidumbre; además, refiere que presenta el desistimiento porque pretende beneficiarse de los efectos de la Ley Nº 1105 de 28 de septiembre de 2018, denominada Ley de Regularización de Tributos del Nivel Central del Estado, para el cumplimiento de la obligación tributaria.

Solicitud de conclusión del proceso presentada por el demandado

El Gerente Distrital a.i. Chuquisaca del SIN, presenta escritos el 28 de noviembre de 2018, de fs. 202 a 203 y el 27 de marzo de 2019, de fs. 237 a 238, peticionando se disponga la conclusión del proceso judicial adjuntando documental consistente en comprobantes de depósitos bancarios, argumenta que los mismos, evidencian que el contribuyente PRODECO canceló la sanción por incumplimiento de deber formal, consistente en la presentación de Libros Compra-Venta IVA en software Da Vinci-Modulo LCV, de los periodos fiscales abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2010, con el pago

de las multas bajo los parámetros de la Ley Nº 1105; además, que ante el desistimiento de la demandante y cumplida con la obligación emergente de la sanción, corresponde dicha declaratoria de conclusión del proceso.

II. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE

De acuerdo con los antecedentes procesales detallados precedentemente, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Sobre el principio de verdad material

El principio de verdad material previsto en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE), ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la SCP 1662/2012 de 1 de octubre, entre otras, como: "…aquella verdad que corresponde a la realidad, superando cualquier limitación formal que restrinja o distorsione la percepción de los hechos a la persona encargada de juzgar a otro ser humano, o de definir sus derechos y obligaciones, dando lugar a una decisión injusta que no responda a los principios, valores y valores éticos consagrados en la Norma Suprema de nuestro país, a los que, todas las autoridades del Órgano Judicial y de otras instancias, se encuentran impelidos a dar aplicación, entre ellas, al principio de verdad material, por sobre la limitada verdad formal"; en ese sentido, dicho principio forma parte del bloque de constitucionalidad imperante y debe estar implícito en todos los ámbitos de la vida jurídica.

El art. 74 de la Ley Nº 2492, de 2 de agosto de 2003, denominada Código Tributario boliviano (CTb), establece: "los procedimientos tributarios administrativos se sujetarán a los principios del Derecho Administrativo y se sustanciaran y resolverán con arreglo a las normas contenidas en el presente Código…", de tal forma que a los procedimientos tributarios administrativos (conjunto de formalidades de orden jurídico que se establecen para poder emitir una resolución o acto administrativo por parte de la autoridad administrativa tributaria o aduanera), son aplicables los principios que se encuentran en la Ley del Procedimiento Administrativo, entre otros el contenido en el 4 inc. d), el de "verdad material", entendido como la obligación de las autoridades administrativas y judiciales, de investigar la verdad material en oposición a la verdad formal, en virtud del cual la decisión debe ceñirse a los hechos y no limitarse únicamente al contenido literal del expediente, incluso más allá de lo estrictamente aportado por las partes, siendo obligación de las autoridades, la averiguación total de los hechos, no restringiendo su actuar a simplemente algunas actuaciones de carácter formal que no son suficientes para asumir decisiones.

El tratadista Juan Carlos Cassagne manifiesta: "…En el procedimiento administrativo, el órgano que lo dirige e impulsa ha de ajustar su actuación a la verdad objetiva o material, con prescindencia o no de lo alegado y probado por el administrado. De esta manera, el acto administrativo resulta independiente de la voluntad de las partes". (Derecho Administrativo II Abeledo-Perrot- Buenos Aires Argentina, pág. 321).

Sobre la extinción de la obligación tributaria y la Ley Nº 1105

De conformidad con los arts. 51 y 53.IV del CTb, la obligación tributaria se extingue con el pago total de la deuda, que se acredita a través de la certificación de pago en los originales de las declaraciones respectivas, los documentos bancarios de pago o las certificaciones expedidas por la Administración Tributaria.

A efectos del cumplimiento de las obligaciones tributarias, la Ley Nº 1105 de 28 de septiembre de 2018, denominada Ley de Regularización de Tributos del nivel central del Estado, tiene por objeto establecer un periodo de regularización en el pago de deudas y multas de dominio tributario nacional y se aplica a todas las deudas por concepto de impuestos que van a favor del nivel central del Estado, entre ellas el Régimen Complementario, Impuesto al Valor Agregado (RC - IVA), Impuesto a las Transacciones (IT) y el Impuesto sobre las Utilidades de las Empresas (IUE); dicha Ley prevé, que hasta el 30 de noviembre de 2018, el sujeto pasivo podrá efectuar, el pago al contado del tributo omitido, mantenimiento de valor y multas por delitos de defraudación tributaria o aduanera y por contravenciones de evasión u omisión de pago, con una reducción de la sanción del 95%, con exoneración del pago de los intereses aplicables y de las multas por incumplimiento de deberes formales.

Vencida dicha fecha (30 de noviembre de 2018), la Ley Nº 1105 prevé que, hasta el 28 de febrero de 2019, podrán regularizar sus deudas pagando al contado el tributo omitido y mantenimiento de valor, sin intereses, con la reducción del 90% de las multas por delitos de defraudación tributaria o aduanera, contravenciones de evasión u omisión de pago y multas por incumplimiento de deberes formales.

Además, la citada Ley establece que, desde su fecha de publicación, hasta el 28 de febrero de 2019, podrán acogerse a facilidades de pago por el tributo omitido actualizado, sin intereses y con la reducción del 80% de las multas por delitos de defraudación tributaria o aduanera, contravenciones de evasión u omisión de pago y las multas por incumplimiento de deberes formales, correspondientes a periodos fiscales anteriores a la publicación de la Ley. Posteriormente, se amplió el plazo de 28 de febrero de 2019, hasta el 30 de abril de 2019.

Dicha Ley, tiene por finalidad reducir la cartera en mora existente en el SIN por el IVA, IT, IUE e RC-IVA y la Aduana Nacional de Bolivia (ANB) por el Gravamen Arancelario (GA), IVA importaciones, ICE importaciones, a través de un periodo de regularización con descuentos para el cumplimiento de las obligaciones tributarias, situación que conlleva la conclusión de los procesos administrativos y judiciales, por cuanto el art. 2.V de la Ley Nº 1105, determina que los sujetos pasivos que tengan procesos administrativos tributarios impugnados en la vía administrativa o judicial, antes de acogerse al periodo de regularización, deben presentar su desistimiento a los mismos y sea en cualquier estado del proceso, en impugnación tributaria o hasta antes de la adjudicación de bienes en proceso de disposición en ejecución tributaria o cobranza coactiva, inclusive los que tengan facilidades de pago o con pagos parciales.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

Con base en el análisis jurídico legal y jurisprudencial precedente, este Tribunal concluye que:

Conforme se detalla en el punto I. Antecedentes Procesales del presente Auto Supremo, mediante Sentencia Nº 001/2014 de 28 de noviembre, el Juez de Partido de Trabajo, Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, declara probada la demanda contenciosa tributaria, dejando sin efecto la Resolución Sancionatoria Nº 18-000081-14 de 8 de enero de 2014, por incumplimiento del deber formal de presentar el Libro de Compras-Ventas IVA, de los periodos fiscales abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2010, emitida contra PRODECO; y, anulando obrados hasta la etapa

administrativa en la que el SIN de Chuquisaca emita respuesta debidamente fundamentada a la consulta de PRODECO, conforme a las normas legales y tributarias. Impugnada la Sentencia por la Gerencia Distrital Chuquisaca del SIN, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, pronuncia el Auto de Vista Nº 202/2015 de 24 de abril, anulando obrados hasta el Auto de concesión del recurso de apelación argumentando que es extemporáneo y en consecuencia, declara ejecutoriada la Sentencia Nº 01/2014; en casación se emite el Auto Supremo Nº 616 de 8 de septiembre de 2015, que declara infundado el recurso de casación, mismo que es dejado sin efecto por la SCP 0007/2017-S1 de 2 de febrero, por vulneración del debido proceso en sus elementos motivación y fundamentación, y la vinculatoriedad vertical (unificación) de la jurisprudencia, que ordena se pronuncie uno nuevo debidamente fundamentado.

Posteriormente, la Administración Tributaria en su condición de demandado y titular del derecho en litigio, solicita se declare la conclusión del proceso, adjuntando los comprobantes de depósitos bancarios que dan cuenta del pago de la obligación tributaria del sujeto pasivo PRODECO por el incumplimiento de deber formal, consistente en la presentación de Libros Compra-Venta IVA en software Da Vinci-Modulo LCV, de los periodos fiscales abril, mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2010, con el pago de las multas bajo los parámetros de la Ley Nº 1105, que otorga un periodo de regularización a los sujetos pasivos de deudas tributarias con el nivel central del Estado, con un beneficio de reducción de hasta el 95% de la deuda.

En ese contexto, en observancia del principio de verdad material desarrollado precedentemente y que obliga a las autoridades a resolver conforme a la realidad de los hechos, este Tribunal Supremo de Justicia se encuentra imposibilitado de ingresar a resolver el recurso de casación en la forma, interpuesto por el representante legal de la Gerencia Distrital Chuquisaca del SIN dentro del presente proceso contencioso tributario, por cuanto ya no existe pretensión alguna; PRODECO se acogió a los beneficios del periodo de regularización de adeudos tributarios previsto en la Ley Nº 1105 y procedió al pago de la deuda conforme consta en las boletas bancarias adjuntadas por la propia Administración Tributaria, Gerencia Distrital Chuquisaca del SIN, que constan de fs. 229 a 233 por cada periodo fiscal adeudado; situación que conlleva el cumplimiento del pago y con ello la conclusión del presente proceso contencioso tributario por extinción de la obligación tributaria, de conformidad con los arts. 51 y 53.IV del CTb.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley de Organización Judicial y en aplicación de la Disposición Transitoria Sexta del Código Procesal Civil, declara la EXTINCIÓN DEL PROCESO contencioso tributario, seguido por el Directorio del Proyecto de Desarrollo Comunitario “PRODECO”, contra la Gerencia Distrital Chuquisaca del Servicio de Impuestos Nacionales, por extinción de la obligación tributaria, disponiendo la devolución de antecedentes y el consiguiente archivo de obrados.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 3 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

301

Fernando Mansilla Mendoza c/ PHARMATECH BOLIVIANA S.A.
Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 798 a 820 vta., interpuesto por Sebastián Luis Bahurlet y Freddy Mariaca Baldivieso en representación de PHARMATECH BOLIVIANA S.A., contra el Auto de Vista Nº 86 de 3 de agosto de 2017, de fs. 780 a 795, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso laboral sobre el pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por Fernando Mansilla Mendoza contra la empresa que representan los recurrentes; el traslado de fs. 823; la contestación de fs. 825 a 827; el Auto de 7 de febrero de 2018 por el que se concedió el recurso, de fs. 830, el Auto de 13 de marzo de 2018 de fs. 863 y vta., que admitió el recurso y todo lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral seguido Fernando Mansilla Mendoza contra PHARMATECH BOLIVIANA S.A., por pago de beneficios sociales, el Juez de Tercero del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 60 de 23 de enero de 2017, de fs. 750 a 753, declarando PROBADA la demanda y ordenando el pago a favor del actor de la suma de Bs122.462,34.- (Ciento veintidós mil, cuatrocientos sesenta y dos 34/100 Bolivianos), por concepto de desahucio (3 sueldos), indemnización (3 años, 2 meses y 18 días), aguinaldo (13 días), vacaciones (3 gestiones), sueldo pendiente (13 días), más multa del 30% conforme al Decreto Supremo (DS) N° 28699.

Auto de Vista:

Interpuesto el recurso de apelación por Sebastián Luis Bahurlet y Freddy Mariaca Baldivieso, en representación de PHARMATECH BOLIVIANA S.A. (fs. 755 a 765 vta.), la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante el Auto de Vista Nº 86 de 3 de agosto de 2017, de fs. 780 a 795, CONFIRMÓ la Sentencia apelada Nº 60 de 23 de enero de 2017.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO:

Sebastián Luis Bahurlet y Freddy Mariaca Baldivieso, en representación de PHARMATECH BOLIVIANA S.A., interpusieron contra el Auto de Vista Nº 86 de 3 de agosto de 2017, recurso de casación en la forma y en el fondo, alegando lo siguiente:

En la forma:

Argumentan que el Auto de Vista contiene violación de los arts. 5, 105-II y 265-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), porque omite los principios de pertinencia y congruencia, que son de cumplimiento obligatorio para la validez de las decisiones judiciales; es decir, refiere que el Tribunal de apelación, no se pronunció sobre todos los agravios expuestos por el demandado en el memorial de apelación de fs. 755 a 765, tanto respecto del tercer agravio, vinculado al motivo de la extinción laboral, como del cuarto agravio, relativo a la inexistencia de despido, retiro o conclusión de la relación laboral dispuesta por el empleador; por consiguiente, denunciaron que se vulneraron los arts. 5 (principio de especificidad) y 265.I (principio de pertinencia y congruencia) ambos del CPC-2013, incurriendo en la nulidad prevista por el art. 105-II del mismo cuerpo legal, relacionados con el art. 115-II de la Constitución Política del Estado y las Sentencias Constitucionales Plurinacional que transcribe en su recurso.

Petitorio.- Solicitan que en cumplimiento del art. 265-I del CPC-2013, se declare nulo el Auto de Vista N° 86 de 3 de agosto de 2017, ordenando que se pronuncie uno nuevo, que incluya el análisis sobre el tercer y cuarto agravio expresados en la apelación.

En el fondo:

Manifiestan que el Auto de Vista impugnado, incurrió en error de hecho en la apreciación de las pruebas, violación, interpretación errónea y aplicación indebida de los arts. 3, 66, 150, 151, 154 y 159 del Código Procesal del Trabajo (CPT), 9, 16 inc. a), 13, 19 y 44 de la Ley General del Trabajo (LGT), 8 y 9 incs. a) y d) del Reglamento de la LGT (DR LGT), modificado por el art. 7 del DS N° 1592 de 19 de abril de 1949; arts. 1 del DS Nº 22138 de 21 de febrero de 1989, 3 del DS Nº 110 de 1 de mayo de 2009, 1 del DS Nº 17288 de 18 de marzo de 1980 y 9-I y II del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, conforme a lo siguiente:

1.- Se incurrió en error de hecho en la valoración de las pruebas de descargo, al momento de determinar la fecha de terminación de la relación laboral, que en realidad no existe; pues solo existió una suspensión temporal con goce de haberes, para investigar supuestas irregularidades incurridas por el demandante en el ejercicio de sus funciones dentro de la empresa; en consecuencia, no existió despido injustificado que viabilice al pago de desahucio e indemnización por tiempo de servicios.

La Sentencia Nº 60 de 23 de enero de 2017 y el Auto de Vista ahora impugnado, afirman que la relación laboral transcurrió desde el 26 de octubre de 2001 hasta el 13 de enero de 2015, determinado un tiempo de servicios de 13 años, 2 meses y 18 días, (dato que fue extraído de la confesión de la demandante, fs. 4 y fs. 7 a 9 vta.).

Efectivamente, la relación laboral existió desde el 26 de octubre de 2001; sin embargo, la relación laboral no concluyó el 13 de enero de 2015, por cuanto esa fecha es el día en que el demandante recibió el memorándum de suspensión (con copia al Ministerio de Trabajo), que cursa a fs. 13, con el objeto de investigación de irregularidades en el desempeño de sus funciones. Este hecho se confiesa en la demanda, cuando afirmó el actor, que recibió memorándum de “suspensión indefinida y sin goce de haberes”, por lo que indica, que en realidad no hubo despido, sino suspensión.

Esta suspensión de ninguna manera implica ruptura de la relación laboral, de conformidad con el art. 150 del DR LGT, que prevé que la suspensión puede determinarse con o sin goce de haberes y no habiéndose consignado en el memorándum “sin goce de haberes”, por el principio de favorabilidad y protección al trabajador, se determina que dicha suspensión es con goce de haberes y por ello la empresa continuó depositando el sueldo del trabajador, más aún si dicho memorándum, tampoco consigna que la suspensión sea indefinida, señala que se realizarían las investigaciones sobre irregularidades acontecidas y emergentes del ejercicio de las funciones del demandante como Responsable de Cadena de Suministros, acciones que son temporales y por ello luego, se emitió el Informe de Auditoría Operativa de la Gestión 2014, vinculada al trabajo del ahora demandante, documento que se presentó como prueba en el proceso.

No es evidente que el actor, no recibió sus sueldos, por cuanto consta de fs. 15 a 21 y fs. 91 a 92 del anexo 8 las certificaciones emitidas por el Banco de Crédito de Bolivia S.A. (BCP), que evidencian que el demandante depositó a la cuenta de PHARMATECH BOLIVIANA S.A., los sueldos de enero y febrero depositados por la empresa a su cuenta; en consecuencia, el demandante no fue suspendido sin goce de haberes; esta situación fue corroborada por el mismo demandante en la confesión provocada de fs. 123 a 124; en consecuencia, dicha actitud denota una decisión propia o voluntaria del demandante de considerarse despedido sin goce de haberes, situación que es alejada de la realidad y que no se adecúa al art. 13 de la LGT.

2.- Considera que se incurrió en violación e interpretación errónea del art. 19 de la LGT, al imponer a la empresa demandada a desvirtuar el salario promedio indemnizable, porque si el trabajador incurre en un a causa justificada de despido, prevista por los arts. 16 de la LGT y 9 de su DR, pierde el derecho al pago de los beneficios sociales, por consiguiente, la carga de la prueba del empleador era demostrar esa causa justificada de despido y no así el salario promedio indemnizable, más aun si sobre este tema, se presentó en el anexo 2, las boletas de pago de fs. 19 a 20, que evidencian ese promedio indemnizable de BS.9.725,50.

3.- Alega que el demandante incurrió en abandono de funciones por decisión propia y voluntaria; porque no se presentó a su fuente laboral por más de 6 días hábiles consecutivos, conforme se demostró por la confesión provocada, cuando afirmó que no asistió al trabajo desde el 14 de enero de 2015 hasta el 9 de marzo de 2015, fecha en la que se notifica a la empresa con la demanda de pago de beneficios sociales, situación que no requiere mayor prueba por disposición del art. 154 del CPT.

4.- Respecto de los derechos concedidos en la sentencia y confirmados por el Auto de Vista, alude que se presentó la suficiente prueba para demostrar que el actor incurrió en la causal de despido justificada, prevista en el art. 7 del DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949, modificatorio del art. 9 inc. d) del DR LGT, por lo que no le correspondía el pago del desahucio.

En cuanto al pago de vacaciones, el cálculo es incorrecto, porque se sanciona al pago de tres gestiones de vacaciones que no fueron usadas, multiplicado el salario promedio indemnizable de Bs9.725,49.- por 3 sueldos mensuales y a fs. 753, determinando el pago por concepto de vacaciones, de Bs29.176,49.- (veintinueve mil, ciento setenta y seis 49/100 bolivianos); ese cálculo implica que por un mes de trabajo tiene derecho a 30 días de vacación, lo que no es evidente; de acuerdo a Ley, por un año de trabajo corresponden 30

días de vacación; por tanto, el sueldo mensual de Bs9.725,49.- se tiene que dividir entre 360 días y el resultado de Bs.27.01 por día, se multiplica por los 3 meses o 90 días de vacación y corresponde Bs2.431,37.- (dos mil, cuatrocientos treinta y un 37/100 bolivianos), ése es el cálculo correcto y de conformidad con el art. 44 de la LGT, es esencial que el trabajador cumpla un año de servicio ininterrumpidamente para tener 15 días hábiles, 20 días hábiles o 30 días hábiles, como dispone el art. 1 del DS Nº 17288 de 18 de marzo de 1980.

5.- El Informe de Auditoría Operativa, de fs. 130 a 748, evidencia el inventario de compras y ventas de los productos de la empresa (medicamentos), respecto de las funciones del demandante, como Responsable de la Cadena de Suministros, éste informe, determinó la salida de productos que no tenían vencimiento y que ha derivado en daño económico considerable; situación corroborada por las declaraciones notariales de los empleados que estaban bajo dependencia del demandante y por las testificales de descargo producidas de fs. 126 y 128, habiéndose demostrado que el actor incurrió en la causal de despido contenida en el art. 9 inc. a) del DR LGT, modificado por el art. 7 del DS N° 1592 de 19 de abril de 1949, en consecuencia, afirma que no corresponde el pago del desahucio ni de la indemnización, conforme establece el art. 16 inc. a) de la LGT; habiéndose incumplido además los arts. 151 y 159 del CPT, por cuanto se omitió considerar dicho informe, que determinó que el trabajador causó perjuicio económico a la empresa.

6.- No se considera el art. 1 de la Ley de 18 de noviembre de 1944, ni el art. 3 del DS Nº 229 de 21 de diciembre de 1944, que prevén el pago del aguinaldo de Navidad, toda vez que el demandante no trabajó más de 3 meses en la gestión anual de enero a diciembre de 2015, sino sólo 13 días de la gestión 2015, conforme él mismo sostiene en su demanda; no corresponde el pago de aguinaldo de Navidad ordenado en Sentencia y Auto de Vista.

7.- En cuanto a la multa del 30% sobre la liquidación total a favor del trabajador, el recurrente afirma que, ésta no corresponde al no existir carta de despido o retiro dispuesto por la empresa demandada, por lo que se aplicó incorrectamente el art. 9.I y II del DS Nº 28699.

Petitorio:

Solicitó que se CASE el Auto de Vista y deliberando en el fondo, se declare IMPROBADA la demanda de fs. 4, complementada a fs. 8 y 9 y sin lugar al pago de beneficios sociales y derechos reclamados, por haber incurrido en las causales de despido previstas en los arts. 16 inc. a) de la LGT y 9 incs. a) y d) del DR LGT, modificados por el DS Nº 1592.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

1.- El derecho al debido proceso, consagrado por el art. 115-II de la Constitución Política del Estado (CPE), constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial o administrativo corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia en base a la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119-I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene dos perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias

administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, ha manifestado: “En opinión de esta Corte, para que exista «debido proceso legal» es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal”.

El art. 256 del CPC, prevé que procederá el recurso ordinario de apelación a favor de todo litigante que hubiera sufrido algún agravio, con objeto de que el tribunal superior la modifique, revoque, deje sin efecto o en su caso anule obrados; por su parte, el art. 261 del citado CPC, establece que la apelación contra la sentencia o auto definitivo se interpondrá por escrito fundado, lo que significa que éste medio recursivo contendrá la motivación y fundamentación inherente a los agravios sufridos.

En cuanto a la pertinencia de la resolución que se pronuncie en alzada o en segunda instancia, el art. 265-I del citado CPC, determina que el Auto de Vista deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de la apelación y fundamentación a que se refiere el citado art. 274-I-3 del mismo texto legal, normas procesales que se aplican al caso, por la permisión contenida en el art. 252 de la LGT.

Sobre el principio de congruencia, la Sentencia Constitucional (SC) 0486/2010-R de 5 de julio, estableció: "El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la Resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia…", razonamiento reiterado por el actual Tribunal Constitucional Plurinacional a través de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales (SCP) 0255/2014 y 0704/2014, jurisprudencia constitucional que fue acogida en el Auto Supremo (AS) Nº 25/2016 de 20 de enero emitida por éste Tribunal Supremo de Justicia.

Respecto del error de hecho y derecho en la valoración de la prueba, el autor Pastor Ortiz Mattos, en su obra, el Recurso de Casación en Bolivia, expreso "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

Por consiguiente, si se acusa error de hecho y de derecho, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta y cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron a formar la convicción del tribunal, no basta objetarlas, para hacer prevalecer otras pruebas; sino que debe identificarse de manera clara qué aspectos fueron probados o desvirtuados con esas probanzas y cuál el valor jurídico que les corresponde; pues, para establecer la magnitud de la omisión, ésta debe ser ostensible y trascendente, bajo pena de no lograr el objetivo de

destruir la presunción del acierto y la legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación, conforme alude el autor René Parra, que el error "sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos".

Corresponde también aclarar, que la interpretación de las normas en materia social, debe partir del principio de inversión de la carga de la prueba, previsto en los arts. 48 de la CPE y 4 de la LGT, 3 inc. h), 66 y 150 del CPT, aplicando el principio de protección con sus tres sub reglas: In dubio pro operario, condición más beneficiosa y norma más favorable.

2.- Respecto de la suspensión del trabajador, el abandono de trabajo, la renuncia tácita o voluntaria y sus consecuencias jurídicas, respecto del pago o no del desahucio y de la indemnización, corresponde dejar establecido, que la suspensión del trabajador antes de la sustanciación de un proceso administrativo, vulnera el debido proceso y la presunción de inocencia, contenidos en los arts. 137, 115-II, 117 y 180 de la CPE, pues estos derechos constitucionales, deben ser considerados durante la tramitación de todo proceso judicial o administrativo, porque tienen el objeto de garantizar un proceso exento de posibles abusos originados en actuaciones u omisiones procesales o en decisiones que diriman determinada situación jurídica o administrativa, en base a los valores jurídicos de justicia e igualdad, más aún si la presunción de inocencia, es una garantía vinculada con el derecho al debido proceso, que implica que no puede imponerse ninguna sanción, o atribuirse alguna responsabilidad, sin la organización previa de un proceso.

Al respecto, la SCP 0076/2012 de 12 de abril, estableció que: "…en materia administrativa cabe distinguir entre las medidas preventivas y las sanciones propiamente dichas; las primeras, son aquellas que durante la sustanciación del proceso se disponen de forma temporal, con la única finalidad de mantener una situación inalterable en tanto se tramita el proceso y se demuestre la responsabilidad, como sería el caso de una suspensión temporal del ejercicio de funciones; y, las segundas son aquellas que resultan de la sustanciación de un debido proceso, según el ordenamiento jurídico de la materia, en el cual se determinen sanciones como la restricción de percibir un salario u otra medida. En síntesis, la suspensión temporal como medida preventiva, no podrá darse sin goce de haberes, en el entendido que privar de un medio de subsistencia, significaría una sanción anticipada sin que previamente exista una determinación firme sobre la responsabilidad o inocencia de la persona y/o funcionario". (El subrayado fue añadido)

3.- La indemnización, es un derecho consagrado en los arts. 48-I, II y III de la CPE y 13 de la LGT; es la compensación al desgaste físico y psíquico que genera la actividad laboral y se paga en el equivalente a un sueldo por cada año de trabajo continuo, o en duodécimas, por los meses trabajados, cuando no se ha alcanzado el año; este derecho se accede cuando concluye la relación laboral, ya sea de manera voluntaria o porque el trabajador es retirado intempestivamente, estando el patrono obligado a indemnizarle por el tiempo de servicios prestados.

En cuanto al abandono de trabajo, el citado art. 7 del DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949, establece que: "Interrumpirán la continuidad de los servicios la inasistencia o el abandono injustificado del trabajo cuando excedan de seis días hábiles seguidos…"; esta norma instituye la causal de desvinculación, pero no determina que el trabajador infractor, pierda el beneficio de la indemnización; pues ésta penalidad fue derogada por Ley de 23 de noviembre de 1944; es decir, fue restituida la causal de desvinculación laboral, pero no así su penalidad.

Los arts. 1 del DS Nº 110 de 1 de mayo de 2009 y 1 de la Resolución Ministerial (RM), 447 de 8 de julio de 2009, establece que aquel empleado u obrero que hubiese cumplido más de 90 días de trabajo continuo, tiene derecho al beneficio de indemnización, cuando es retirado intempestivamente o se retire voluntariamente.

Sobre el mismo tema, la SC 0479/2006-R de 19 de mayo, refiere que: "…Abandono del cargo. - No siempre el trabajador resuelve disolver el contrato de trabajo y liberarse de las obligaciones que él le imponía mediante un acto jurídico (renuncia expresa). A veces esa actitud se colige de uno o varios hechos con consecuencias jurídicas; por ejemplo, el abandono del trabajo, lo cual pese a la irregularidad de la conducta que denota, también produce efecto disolutorio. La doctrina distingue, al efecto el "abandono-incumplimiento" y el "abandono renuncia". El primero consiste en una violación a los deberes que impone el contrato. En cambio, el segundo abandono renuncia, aunque se manifiesta también en inasistencia al empleo, exterioriza una decisión de no reintegrarse a él (dándolo por disuelto). Se produce por la no concurrencia al empleo por tiempo prolongado, haber aceptado otro con el mismo horario que el anterior, haberse mudado a una localidad muy distante, etc. El comportamiento del trabajador revela inequívocamente su decisión de disolver la relación jurídica. Se dan, por tanto, dos clases de renuncia: a) la declarada formalmente como tal y comunicada, y b) la que surge del comportamiento observado (renuncia tácita). (El subrayado fue añadido)

4.- En cuanto al desahucio, el art. 16 de la citada LGT, determina las causales por las que procederá el despido de un trabajador, estableciendo que: "No habrá lugar a desahucio ni indemnización...". Esta disposición legal, debe ser interpretada de manera armónica con el art. 13 del mismo texto legal, que establece que "Cuando fuere retirado el empleado u obrero por causal ajena a su voluntad, el patrono estará obligado independientemente del desahucio, a indemnizarle por tiempo de servicios...".

Es decir, si bien la normativa laboral protege y tutela las relaciones de trabajo y al trabajador, no impone al empleador la permanencia de un trabajador o empleado en contra de su voluntad; así, la relación de trabajo supone la existencia de dos voluntades con un objetivo común, cual es el producto derivado de las acciones de ambas partes, y es por esta razón que se introdujo la previsión contenida en los arts. 13 y 16 de la LGT, concordantes con los arts. 8 y 9 de su Decreto Reglamentario y las Leyes de 8 de diciembre de 1942 y de 23 de noviembre de 1944, que determinan un freno a los abusos en que el empleador pudiera incurrir al despedir a un trabajador sin causa justificada, instituyéndose por esta razón el derecho del trabajador al cobro del desahucio, consistente en el pago del equivalente de 3 meses de sueldo o salario.

Respecto del procedimiento interno que determina la existencia de alguna responsabilidad del trabajador y que generaría el despido justificado, la SCP 1917/2012 de 12 de octubre, estableció los alcances del art. 16 inc. g) de la LGT y el art. 9 inc. g) de su Reglamento, precisando: "Las causales del art. 16 inc. g) de la LGT, a más de significar la exención de pago del desahucio e indemnización que impone la ley y su reglamento a título de sanción, implica además la pérdida del derecho a la inamovilidad laboral mediante causales previstas por la ley, que dependen esencialmente de la conducta objetiva del propio trabajador o trabajadora, medida que además, busca conciliar el derecho al trabajo con otros derechos como la libertad de empresa, ello porque no resultaría acorde con el valor justicia que una o un empleador deba seguir atado a una o un trabajador que incurrió por ejemplo en

delitos dolosos o lo perjudicó de sobremanera vulnerando los principios de lealtad y buena fe que también rigen a los contratos laborales.

En este marco, todo contrato, convenio y reglamento interno de trabajo cuenta con cláusulas expresas y otras implícitas impuestas por la Constitución Política del Estado y la ley a las partes procesales, encontrándose entre las mismas la prohibición de incurrir en delitos que victimicen a la otra parte contractual.

En materia laboral la comisión de hechos que independientemente constituyan o no delitos de una o un trabajador que victimice y/o perjudique de manera efectiva a la parte empleadora, no sólo pone fin a la relación contractual sino implica la pérdida del derecho a la inamovilidad laboral, el desahucio y la indemnización del quinquenio vigente.

La jurisprudencia, en este sentido es uniforme al sostener que, si bien la judicatura laboral y por ende las instancias administrativas laborales no cuentan con la competencia de juzgar la comisión de delitos, por lo que, queda claro que cuando se plantea una demanda laboral a tribunales y jueces del trabajo '…no se ha sometido a su competencia juzgar el delito propiamente dicho, menos la sanción penal…' (Sala Social y Administrativa, Auto Supremo 068 de 17 de marzo de 2005, pese a ello, la viabilidad de un proceso laboral no puede estar supeditado a un proceso penal así el art. 67 del Código Procesal del Trabajo (CPT), establece: 'En los juicios sociales se resolverán las cuestiones propias de la relación de trabajo y no se admitirá la excepción de litis pendencia; en consecuencia, se aclara que las acciones penales, civiles u otras iniciadas contra el trabajador, no suspenden ni enervan la instancia laboral', contando los jueces, tribunales laborales y por ende las instancias administrativas laborales competentes con plena competencia para determinar el incumplimiento a un contrato laboral.

(…) Conforme manifiesta la SCP 1917/2012 de 12 de octubre, "Según el entendimiento asumido en la citada Sentencia, se deja claramente establecido que; el empleador, cuando observe que, un trabajador despliega una conducta tipificada como delito por la norma penal, no puede despedirlo directa e inmediatamente, más al contrario, en resguardo de la garantía del debido proceso y del principio de presunción de inocencia, se debe iniciar un proceso administrativo interno en la vía disciplinaría, si a la conclusión de este proceso se logra determinar que efectivamente el trabajador ha incurrido en una conducta dolosa o culposa que amerite una sanción penal, en dicho momento estará facultado para despedirlo en forma justificada, dando por concluida la relación laboral…".

De ello se infiere que en caso de que el empleador despida o retire al trabajador sin observar estas reglas, estará incurriendo en despido injustificado y en vulneración del derecho al debido proceso, por vulnerar la presunción de inocencia y el debido proceso. Estos razonamientos han sido reiterados en la Sentencia Constitucional (SC) 1563/2014 de 1 de agosto.

5.- Sobre el pago de Aguinaldo de Navidad, el art. 2 del DS Nº 2317 de 29 de diciembre de 1950, prevé que el tiempo mínimo de servicios para acceder al pago del derecho al aguinaldo, es de 3 meses para empleados, dentro del año correspondiente, aunque el trabajador hubiese sido retirado antes del 25 de diciembre del año respectivo; cuando así corresponda, el aguinaldo debe ser cancelado por duodécimas.

6.- Sobre el pago de las vacaciones el art. 44 de la LGT, reglamentado por el art. 1 del DS Nº 3150 de 19 de agosto de 1952, regula el "descanso anual" a que tienen derecho

todos los trabajadores que hubieren cumplido un año de trabajo, conforme la escala señalada en el DS Nº 17288 de 18 de marzo de 1980; constituyéndose la vacación en el descanso que ofrece la posibilidad al trabajador, de renovar la fuerza y la dedicación para el mejor desempeño de sus actividades laborales.

En aplicación del art. 48.III de la CPE y el DS Nº 12058 de 24 de diciembre de 1974, después del primer año de antigüedad, los que sean retirados o se acojan al retiro voluntario, tendrán derecho a percibir la compensación de la vacación en dinero por duodécimas; el tratadista Guillermo Cabanellas que en su Tratado de Derecho Laboral - 1998, Tomo II, Volumen 2, Págs. 494 a 495, señaló: "Es norma establecida en la legislación positiva iberoamericana, que las vacaciones no son compensables en dinero. No se trata de aceptar la posibilidad de que el patrono compense en dinero las vacaciones de acuerdo con el trabajador, sino el caso de que el trabajador no haya tenido vacaciones en la oportunidad que le correspondía, y por lo tanto debe establecerse la compensación por un beneficio establecido en la Ley que le ha sido negado por el patrono o empresario".

Antes de la vigencia de la actual Constitución Política del Estado, que fue promulgada el 7 de febrero de 2009, los derechos laborales prescribían a los dos años desde que se hacían exigibles, se entendía que en aplicación de la prescripción de los derechos, se podía acumular hasta dos vacaciones, ahora éste derecho al uso de las vacaciones, al ser imprescriptible como todos los derechos laborales, puede ser reclamado y ejercido durante la relación laboral.

La situación jurídica del pago de vacaciones no gozadas en caso de ruptura de la relación laboral, es similar, pues esas vacaciones si bien ya no pueden ser gozadas por el trabajador; empero es compensado económicamente por los días no gozados de las vacaciones pendientes, pago que constituye un reconocimiento excepcional del derecho al uso del descanso, precisamente por la ruptura de la relación laboral; es decir, si antes de la extinción de la relación laboral se tienen vacaciones pendientes de hacer uso, en aplicación al art. 33 del Reglamento de la LGT, procede su pago, respecto de todos los días no gozados de vacación, conforme se ha reglamentado el art. 44 de la LGT, en el DS Nº 12058 de 24 de diciembre de 1974.

Consiguientemente y reiterando el citado art. 33 del DR LGT, se tienen como reglas generales, que: a) las vacaciones no son acumulables y son ejercitadas cada año, conforme al rol de turnos que formule la parte empleadora, y b) no son compensables en dinero. Sin embargo, el precitado artículo, establece excepciones para ambas reglas; en el primer caso referente a la no acumulabilidad de las vacaciones, se tiene la salvedad que exista un acuerdo mutuo y por escrito entre ambas partes, es decir que hayan convenido que la vacación correspondiente a un año trabajado sea posible de ejercitarse posteriormente; en lo que concierne a la no compensación económica de las mismas, se tiene la salvedad que, cuando se termina la relación laboral, ya sea por despido o renuncia, las vacaciones pendientes pueden ser compensadas en dinero, dado que resulta imposible que el trabajador pueda tomarlas cuando ya no existe una la relación laboral que lo ataba al empleador.

7.- Respecto de la multa del 30% por incumplimiento en el pago de beneficios sociales, corresponde recordar que de conformidad con los art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, y 1 de la Resolución Ministerial (RM) Nº 477 de 8 de julio de 2009, en caso de producirse el despido del trabajador, o que éste renuncie voluntariamente, luego de haber cumplido más de noventa días de trabajo, el empleador deberá cancelar en el plazo

impostergable de quince días calendario de la ruptura laboral, el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto, será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda (UFV), desde la fecha de despido del trabajador, hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito, más la multa del 30% del total de los beneficios no cancelados oportunamente.

El art. 3 de la citada RM N° 447, establece que la sanción prevista en los arts. 16 de la LGT y 9 de su DR, en cuanto a que no habrá lugar al pago del desahucio y de la indemnización, se aplicará a todas las causales señaladas por dichas normas, excepto a la renuncia voluntaria y a la inasistencia injustificada del trabajador por más de seis días hábiles a su fuente laboral, por estar derogadas expresamente por la Ley de 23 de noviembre de 1944 y tampoco se aplica la sanción a los quinquenios consolidados a favor de los trabajadores, sea cual fuese la causa de la conclusión laboral.

De ello se infiere que el incumplimiento en el pago oportuno de beneficios sociales y derechos adquiridos, independientemente del motivo que originó la ruptura de la relación laboral, conlleva la sanción de multa del 30% sobre el monto que le correspondía percibir al trabajador, incluyendo el mantenimiento de valor respectivo.

IV.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO:

En cuanto a la casación en la forma

1.- Respecto del argumento de la empresa recurrente, que el Auto de Vista omitió los principios de pertinencia y congruencia, al no haberse pronunciado sobre todos los agravios expresados en el recurso de apelación, se tiene:

El Auto de Vista impugnado analizó el recurso de alzada y se pronunció de manera puntual sobre la extinción de la relación laboral por suspensión y no por abandono, sin considerar las devoluciones de los sueldos de dos meses a través de depósitos en el BCP, realizados por el demandante a favor de la empresa demandada; inclusive, el Auto de Vista reconoció que el abandono, no fue oportunamente puesto a conocimiento del Ministerio de Trabajo, habiendo también fundamentado el hecho que existió una suspensión, que generó la ruptura intempestiva de la relación laboral, provocada por el empleador.

Por lo expuesto, se establece que no existe inobservancia de los arts. 5, 105 y 265-I del CPC-2013 alegados por el recurrente; es decir, no es evidente que el Auto de Vista impugnado carezca de pertinencia y congruencia que generen la nulidad de obrados impetrada, correspondiendo desestimar el recurso de casación en la forma por INFUNDADO.

En cuanto a la casación en el fondo:

Al 1 y 3.- Sobre el error en la valoración de la prueba y presunto abandono de funciones:

Se alega en el recurso que se habría incurrido en error, porque tanto el Juez como el Tribunal de instancia consideraron que existió un despido del trabajador y no una suspensión, ni un abandono de trabajo –con las consecuencias jurídicas que cada instituto jurídico conlleva– y violación del art. 154 del CPT, por la presunta confesión del abandono de trabajo inserto en la demanda; corresponde aclarar que efectivamente, no consta en antecedentes un memorándum o comunicación alguna de despido o agradecimiento de servicios emitida por la

empresa demandada PHARMATECH BOLIVIANA S.A. contra su ex trabajador ahora demandante Fernando Mansilla Mendoza, tan solo consta el memorándum de 13 de enero de 2015 de fs. 13 por el que se establece que la empresa habría detectado irregularidades que se habrían cometido con grave perjuicio a los intereses de la misma, por lo que a fin de iniciar las investigaciones y denuncias correspondientes, se determinó que el trabajador quedaba suspendido a partir de esa fecha.

El recurrente afirma que se omitió considerar el valor de una comunicación de suspensión de trabajo emitida por el empleador, como medida preventiva a efectos del proceso interno de verificación de alguna falta del empleado contra la empresa; asignando -según el recurrente- un valor distinto a la naturaleza misma de la suspensión del trabajo, toda vez que una de sus características, es precisamente que no conlleva despido o ruptura de la relación laboral en sí, además de su temporalidad y la obligación del empleador, de seguir pagando el sueldo respectivo, hasta que no se determine la situación distinta del trabajador, una vez concluido el proceso interno.

Esta determinación es arbitraria, pues no podía haberse asumido de manera directa por parte de la encargada de Recursos Humanos de la Empresa, sin haber recibido una instrucción precisa emitida por parte de alguna Autoridad o Tribunal Sumariante, previa organización de un proceso administrativo contra el trabajador; es decir, se identifica que existe una sanción de suspensión, emitida por la encargada de Recursos Humanos, sin que exista un Juez o Tribunal Sumariante y sin que ninguna de estas autoridades, hubiese establecido esa suspensión.

Por otra parte, la suspensión, es escueta, no explica el tiempo que duraría y si el trabajador percibiría o no su salario por ese periodo, pues si bien, se puede presumir que la suspensión, sería con goce de haberes y por un tiempo determinado, conforme se ha desglosado en la doctrina aplicable al caso, cuando se citó sobre el particular la SCP 076/2012 de 12 de abril, este tipo de medidas deben ser asumidas precautelando el debido proceso y la presunción de inocencia, evidenciando que una suspensión sin explicación alguna, respecto de su duración y respecto del pago o no de los salarios del trabajador, y emitida por una funcionario que si bien se encuentra del control y seguimiento de las tareas de los empleados o trabajadores de la empresa; éste no tenía la facultad suficiente, para determinar una suspensión sin que exista un Juez o Tribunal sumariante que hubiese asumido tomar esa medida; además en ese documento, se advierte que se procedería a realizar una auditoría respecto de sus labores desempeñadas; empero, no se le hace conocer quien estará a cargo de la misma, para que pueda intervenir, presentar los descargos o asumir su defensa respecto de alguna presunta irregularidad que motivaría la misma.

Además, dicha suspensión implicaba que el trabajador estaba imposibilitado de asistir de manera indefinida a su fuente de trabajo, entre tanto el empleador realice la presunta investigación sobre su desempeño laboral, quedando totalmente en indefensión, respecto de la existencia de algún proceso administrativo o de la misma auditoria iniciada en su contra, evidenciándose que se estaba aplicando una sanción sin previo proceso, sanción que consistía en un despido encubierto por una presunta suspensión incierta e indefinida.

Por ello, este Tribunal considera que fue correcta la actitud asumida por el demandante, conforme se reconoció en la demanda, cuando afirmó que después del 13 de enero de 2015, en que se emitió y entregó el memorándum de suspensión de trabajo, inició de manera directa el presente proceso laboral (19 de enero de 2015); no constituyendo en si

una confesión de esa supuesta causal de despido; pues si bien los siguientes dos meses en los que la empresa realizaba la investigación, depositó los sueldos del trabajador por esos periodos, estos fueron devueltos por el ahora demandante a la cuenta bancaria del empleador; aspecto que evidencia que si bien el trabajador no acudió ante el Ministerio de Trabajo a efectos de solicitar reincorporación, optó por la alternativa del pago directa de los beneficios sociales, conforme le permite el art. 10 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que fue modificado por el artículo único del D.S. 495 de 1 de mayo de 2010, señalando en su numeral III, que: "En caso de que el trabajador opte por su reincorporación podrá recurrir a este efecto ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, donde una vez constatado el despido injustificado, se conminará al empleador a la reincorporación inmediata al mismo puesto que ocupaba la trabajadora o trabajador al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales que correspondan a la fecha de la reincorporación, a través de las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo" (el subrayado es añadido).

Entendiéndose, que esta normativa da una opción al trabajador, para que opte por la vía que considere conveniente, al señalarse que este "podrá" recurrir ante el Ministerio del Trabajo, no indica el texto del decreto supremo "deberá", siendo algo optativo.

Así también, en el parágrafo V del indicado artículo, establece que: "Sin perjuicio de lo dispuesto en el Parágrafo IV del presente Artículo, la trabajadora o trabajador podrá interponer las acciones constitucionales que correspondan, tomándose en cuenta la inmediatez de la protección del derecho constitucional de estabilidad laboral".

Conforme a esta normativa glosada, el trabajador que considere haber sido despedido de manera injustificada, puede optar por acudir a la vía judicial, al Ministerio del Trabajo o incluso a la vía constitucional; y sí se activó la vía administrativa (ante alguna Jefatura Departamental del Trabajo), no está obligado a culminar la misma, a través del recurso de reposición y jerárquico.

Al haber acudido de manera directa ante la jurisdicción laboral a través del presente proceso demandando el pago de sus beneficios sociales y otros derechos, ha actuado en resguardo de sus derechos, sin incurrir en alguna causa justificada de despido, como argumentó el recurrente, respecto del presunto abandono de trabajo, si este se encontraba prohibido de manera indefinida a asistir a su fuente laboral.

Por otra parte, resulta lógico que si el trabajador, al haber advertido que se le despidió de su fuente laboral, en mérito a una encubierta suspensión de funciones (de manera indefinida y sin que hubiese sido asumida por un Juez o Tribunal Sumariante), fue correcto su actuar para devolver en dos oportunidades, los sueldos que pretendía cancelar la empresa, para justificar ese despido encubierto, por lo que fue correcta la determinación asumida en Sentencia, conformada en el Auto de Vista, de ordenar el pago de la indemnización y del desahucio, al existir un despido intempestivo.

Al 2.- Respecto del promedio salaria indemnizable:

Verificados los antecedentes del proceso, se establece que no es evidente que se hubiese incurrido en interpretación errónea y luego violación del art. 19 de la LGT, respecto del promedio salarial indemnizable, pues el hecho de haber pretendido justificar un presunto abandono de funciones o renuncia tácita por parte del trabajador, de ninguna manera quitaba al empleador la carga de la prueba, que en aplicación de los arts. 3 inc. h), 66 y 250 del CPT,

le correspondía, pues en el caso de haberse acogido la tesis de ese presunto abandono de funciones, de similar manera, correspondía establecerse ese promedio salarial, para cancelar los derechos adquiridos y la indemnización, pues esa causal de despido, sólo quita el derecho al desahucio y no así a la indemnización, conforme se puntualizó en la doctrina aplicable al caso cuando se citó la Ley de 23 de noviembre de 1944 que derogó esa causal de despido del art. 16 de la LGT y 9 de su DR.

Al 4.- Sobre el pago de las vacaciones

En aplicación del art. 48-IV de la CPE, que ha dejado sin efecto las previsiones del DS Nº 12058 de 24 de diciembre de 1974 y del art. 33 del DR de la LGT, conforme se desarrolló en la doctrina aplicable al caso, al ser irrenunciables e imprescriptibles, al haberse roto la relación laboral o de dependencia, corresponde al empleador, cancelar todas las vacaciones devengadas, sin importar que éstas sean mayores a los dos años, conforme preveían las normas citadas y que fueron dejadas sin efecto en virtud del art. 410 de la CPE, que consagra los principios de jerarquía normativa, supremacía constitucional y bloque de constitucionalidad, evidenciándose por consiguiente que resulta igualmente infundado el recurso de casación respecto de este tema.

Respecto del cálculo de este concepto, se ha establecido que al actor le corresponden tres gestiones de vacación devengada; por consiguiente, se debe compensar económica ese periodo, equivalente a un día de salario por cada día de vacación devengada.

En el caso, considerando la antigüedad del actor, en aplicación del art. 44 de la LGT, complementado por el DS Nº 3150 de 19 de agosto de 1950 y el DS Nº 17288 de 18 de marzo de 1980, le corresponde 15 días de vacación por cada gestión; es decir, se le adeuda un importe de 45 días de salario, importe que debe ser modificado en ejecución de sentencia, al tratarse de un error de guarismo.

Al 5.- Sobre el Informe de Auditoría Operativa que concluye en responsabilidad con daño económico del trabajador a la empresa:

El “Informe de Auditoría Operativa” constituye un documento unilateralmente verificado dentro de un intento de investigación interna, llevada a cabo por la empresa ahora demandada, en el que el trabajador no tuvo oportunidad de defensa; además, es en ése momento de la investigación sobre supuestas irregularidades en el trabajo desempeñado por el demandante, es cuando se emitió el memorándum de suspensión, que este Tribunal por las características identificadas, considera un despido injustificado; de ello se infiere que el motivo de la ruptura de la relación laboral no fue la existencia de ese Informe de Auditoria que determinó la responsabilidad o falta grave que amerite el despido del trabajador; sino que operó el despido mediante esa suspensión emitida sin previo proceso y sin la intervención de un Juez o Tribunal sumariante, que habría organizado un sumario contra el ahora demandante; dicho Informe no surtió efecto jurídico contrario a los intereses del trabajador y por ello resulta innecesario mayor fundamentación al respecto.

En consecuencia, se concluye que el contenido del Informe carece de relevancia jurídica ante la jurisdicción laboral, considerando que no existió despido alguno por las supuestas irregularidades o daño económico a la empresa, en el trabajo desempeñado por el ahora demandante.

Más aún, que conforme a la jurisprudencia desglosada, el empleador debió iniciar un proceso administrativo interno en la vía disciplinaria, en el que el trabajador tenga oportunidad

de defensa y todo lo que conlleva el respeto al debido proceso, la presunción de inocencia y a la conclusión de dicho proceso, en caso de verificarse la existencia de daño económico o falta del trabajador, recién proceder al despido del mismo.

Al 6.- Sobre el pago de Aguinaldo de Navidad:

De conformidad con el art. 2 del DS Nº 2317 de 29 de diciembre de 1950, que prevé que el tiempo mínimo de servicios para acceder al pago del Aguinaldo de Navidad, es de 3 meses, dentro del año correspondiente y que cuando así corresponda, debe ser cancelado por duodécimas, en el presente caso, el demandante desempeñó funciones por tres años, dos meses y 18 días, de trabajo; motivo por el cual, este Tribunal considera que correspondía el pago del aguinaldo en duodécimas por esos trece días de trabajo, considerando su antigüedad; empero, al no haber sido reclamado por el actor, no corresponde ordenar su pago conforme ordenaron los Jueces de instancia.

7.- Sobre la multa del 30% por incumplimiento de pago de beneficios sociales:

La multa del 30% prevista en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, presupone la existencia de la ruptura de la relación laboral entre el trabajador y el empleador, sin que el motivo de la misma, ya sea despido, renuncia tácita o retiro voluntario, imposibiliten el pago de la multa, por cuanto su pago opera por el sólo hecho de no haberse pagado los beneficios sociales de manera oportuna, por lo que corresponde mantener el pago por este concepto, conforme se relacionó en la doctrina aplicable al caso.

Por lo expuesto, este Tribunal Supremo de Justicia, conforme el razonamiento vertido, concluye que corresponde aplicar el art. 220-II del CPC, con la facultad permisiva del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley de Organización Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 798 a 820 vta., interpuesto por Sebastián Luis Bahurlet y Freddy Mariaca Baldivieso en representación de PHARMATECH BOLIVIANA S.A., contra el Auto de Vista N° 86 de 3 de agosto de 2017, de fs. 780 a 795, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, con la aclaración que debe rectificarse en ejecución de Sentencia, el importe de la vacación, conforme se ha fundamentado, al haberse identificado un error de guarismo, sin costas por la aclaración asumida.

Interviene en la suscripción del presente Auto supremo, el Magistrado Carlos Alberto Egüez Añez Presidente de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en mérito a la convocatoria de fs. 868, habiendo apoyado la disidencia formulada por el Magistrado Esteban Miranda Terán, al proyecto propuesto por la Magistrada Titular María Cristina Díaz Sosa, como primera Relatora.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

302

Helen Liliana Huayta Mayda c/ ALVEN CONSULTORÍA S.R.L.
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 222 a 226 y vta., interpuesto por César Augusto Enrriquez Mendoza representante de ALVEN CONSULTORÍA S.R.L., contra el Auto de Vista A.V. Nº 133/2018-SSA-I de 8 de noviembre de fs. 219 a 220, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales, seguido a demanda de Helen Liliana Huayta Mayda, contra la empresa ALVEN CONSULTORÍA S.R.L., la respuesta de fs. 229 y 231, el Auto A. Nº 45/2019 de 21 de marzo de fs. 232, por el que se concedió el recurso, los antecedentes del proceso; y

I.- CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”; corresponde aplicar los arts. 274 y 277-I del CPC-2013, para realizar el examen de admisibilidad respecto al recurso de casación, objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica ciertamente que el recurso, fue presentado ante el mismo Tribunal que emitió la resolución de vista y dentro el plazo de ocho días, previsto por el art. 210 del CPT, toda vez que, notificada la empresa recurrente el 12 de febrero de 2019, de acuerdo a la diligencia de notificación de fs. 221, con el Auto de Vista ahora impugnado, presentó el recurso de casación el 22 de febrero del 2019, conforme a la certificación emitida por Secretaría de dicha Sala de fs. 226 vta., cumpliendo el art. 274 parágrafo I núm. 1) del CPC-2013.

2.- Se identificó la resolución pronunciada por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, ahora recurrida, cumpliendo el art. 274 parágrafo I núm. 2) del CPC-2013.

3.- Por último, examinando detenidamente el recurso de casación de fs. 222 a 226 y vta., de obrados, se tiene a bien realizar las siguientes consideraciones previas:

De los requisitos para interponer el recurso de casación:

Conforme al art. 271 del CPC-2013, cuando el recurso de casación se plantea en el fondo; esto es por errores en el fondo de la resolución, los hechos denunciados por el recurrente deben circunscribirse a las causales de procedencia establecidas en el adjetivo civil, siendo su finalidad la modificación total o parcial del Auto de Vista; en tanto que si se plantea reclamos en la forma, la fundamentación debe adecuarse a la identificación de vicios de procedimiento en sujeción de los principios que rigen las nulidades procesales (legalidad, trascendencia, finalidad del acto y convalidación), siendo su objeto determinar la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo.

Por su parte, el art. 274 parágrafo I núm. 3) del CPC-2013, describe los requisitos para presentar el recurso de casación, de acuerdo a lo siguiente: "Expresará, con claridad y precisión, la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente" (Resaltado añadido).

La exigencia descrita precedentemente obedece, a la tesis de que el recurso de casación es asimilable a una nueva demanda de puro derecho; es decir, que en el recurso debe identificarse en qué medida el Tribunal de alzada hubiera errado y como debe sanearse el error, de esa manera se cumple con la exigencia del art. 274 parágrafo I núm. 3) del CPC-2013.

Sobre este aspecto la jurisprudencia asumida por éste Tribunal Supremo de Justicia, refiere que los errores que dan lugar al recurso de casación pueden ser de naturaleza sustancial o formal; por ello, se dice que el error acusado, dependiendo de su naturaleza, puede ser in procedendo o in judicando.

Respecto del primero, el error procesal, se presenta cuando dentro de un proceso se afecta la aplicación de una norma que asegura el desarrollo armónico, equitativo y justo del íter procesal; por su parte el error material ocurre cuando en la resolución de la controversia se afecta la norma jurídica sustancial que conduce a una decisión que no es correspondiente con el sistema jurídico previsto para el caso concreto.

De ello, se advierte que existe una diferencia fundamental entre la denuncia de vulneración de las normas procesales, formales o adjetivas y las normas sustantivas o materiales.

El art. 274 parágrafo I núm. 3) del compilado procesal civil, describe supuestos de violación (referido a la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello).

En el caso del error de hecho o error de derecho en la apreciación de las pruebas debe identificarse el error incurrido y la forma de su comisión, en el primer caso se cuestiona el valor otorgado a los medios de prueba y en el segundo caso, la asimilación efectuada por el juzgador en Sentencia respecto al medio de prueba, no condice con el contenido del medio probatorio en el cual se debe identificar el error (suposición, cercenamiento o confusión) que pueda dar lugar a modificar los hechos probados o no probados; empero, se deberá expresar siempre, con claridad y precisión la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, en dicho error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba incurrida.

Análisis del recurso:

Revisado el recurso de casación en el fondo de fs. 222 a 226 y vta., se advierte que el recurrente luego del apersonamiento y la relación de antecedentes, desde el parágrafo III al parágrafo VI, realizó una copia del recurso de apelación y solo en el parágrafo VII, denunció que el Auto de Vista A.V. Nº 133/2018-SSA-I de 8 de noviembre, vulneró: a) el debido proceso por falta de valoración de pruebas, motivación y fundamentación y b) los arts. 19 y 46 de la Ley General del Trabajo, por el cálculo inadecuado del sueldo promedio indemnizable y del tiempo de trabajo; señalando que: "…este auto de vista vulnera la Ley General del Trabajo y el debido proceso en cuanto a los agravios expresados precedentemente, aspecto que deberá será decusamente valorados por su tribunal a momento de revocar el auto de vista impugnado." (el resaltado es añadido, por lo demás es copia textual).

Al respecto, conforme se resaltó precedentemente, el art. 274 parágrafo I núm. 3) parte final del CPC-2013, aclara que el cumplimiento de los requisitos del recurso de casación, serán expuestos en el mismo recurso y no fundarse en memoriales anteriores.

Consiguientemente, se observa que el recurso de casación en el fondo sujeto a examen, expresa que el Auto de Vista impugnado vulneró el debido proceso y los arts. 19 y 46 de la Ley General del Trabajo; empero, no describió con fundamento adecuado, cómo o de qué manera el Tribunal de alzada incurrió en esas infracciones legales; no señaló la forma en la que debió ser saneada la determinación de acuerdo a normativa vigente, limitándose a manifestar que "los agravios sufridos", fueron expuestos "precedentemente", refiriéndose a los fundamentos planteados en oportunidad de su recurso de apelación, copiados en el recurso de casación.

También se observa que, el recurso de casación en el fondo, denunció que la resolución de alzada, vulneró el debido proceso por carecer de valoración de la prueba, motivación y fundamentación; argumentos que, por su naturaleza deben resolverse dentro un recurso de casación en la forma; es decir, se da a entender que el recurso también se habría formulado en la forma, aspecto contradictorio con el propio recurso y su petitorio; no siendo suficiente la transcripción de los fundamentos que fueron expuestos en el recurso de apelación, para señalar que en base a dicha transcripción existe esa infracción.

Las observaciones y contradicciones advertidas, demuestran falta de técnica recursiva al momento de interponerse el recurso, aspecto que no puede ser suplido por este Tribunal e impiden su admisión, en razón a que no se ha cumplido los presupuestos exigidos por el art. 274 parágrafo I núm. 3 del CPC-2013, por parte del recurrente.

Por lo expuesto, corresponde a este Tribunal emitir Resolución en la forma prevista por los arts. 220 parágrafo I núm. 4 y 277 parágrafo I del CPC-2013, por la permisión contenida en el art. 252 de CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial; en aplicación del art. 277-I del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación de fs. 222 a 226 y vta., interpuesto por César Augusto Enrriquez Mendoza representante de ALVEN CONSULTORÍA S.R.L., contra el Auto de Vista A.V. Nº 133/2018-SSA-I de 8 de noviembre de fs. 219 a 220, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declarando su ejecutoria; con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado de la parte actora en Bs1.000.- (Un Mil 00/100 Bolivianos), que mandará pagar el Juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

303

Florinda Zambrana Huanca c/ Centro Estético Reyna Victoria
Cobro de beneficios sociales y otros
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 227 a 229 vta., interpuesto por Victoria Tapia Quisberth, en representación de “Centro Estético Reyna Victoria”, contra el Auto de Vista Nº 167/18 de 4 de octubre de 2018, cursante de fs. 215 a 217, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales y otros, seguido a demanda de Florinda Zambrana Huanca, contra la empresa recurrente, la contestación de fs. 234 a 235 vta., de obrados, el Auto Nº 109/2019 de 29 de abril, de fs. 236, por el que se concedió el recurso, los antecedentes del proceso; y

I.- CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT.

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: "Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"; corresponde aplicar los arts. 272, 274 y 277-I del CPC-2013, para realizar el examen de admisibilidad respecto al recurso de casación, objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado ante el mismo Tribunal que emitió la resolución de vista.

2.- Se identificó la resolución pronunciada por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, ahora recurrida, sin identificar los folios en los que se encuentra dentro del expediente, incumpliendo el art. 274-I-2 del CPC-2013.

3.- Examinando detenidamente el recurso de casación en el fondo, de fs. 227 a 229 vta., de obrados, se advierte que la recurrente efectúa una relación del proceso, efectuando consideraciones respeto a las características de la relación laboral, sueldo promedio indemnizable y respecto a la causal de retiro, sin considerar que el recurso de casación es un medio impugnatorio vertical y extraordinario, que procede en supuestos determinados por la ley, dirigido a lograr que el máximo Tribunal Supremo, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infrinjan las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales.

En efecto, el Código Procesal Civil (2013), art. 274 parágrafo I nun. 3), prevé los requisitos del recurso de casación que deben ser inexcusablemente cumplidos por el recurrente al señalar: "(Requisitos) I. El recurso deberá reunir los siguientes requisitos: (…) 3. Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente."; asimismo el art. 271. I del CPC (2013) prescribe que: "El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial", constatándose que estas exigencias de admisibilidad previstas por ley, no han sido cumplidas por el recurso de casación interpuesto.

Estas omisiones de no identificación de las infracciones en las que incurrió el Auto de Vista impugnado, impiden a este Tribunal resolver el recurso en el fondo, en razón a que no se pueden identificar las infracciones legales, relacionados a los argumentos jurídicos alegados, puesto que no se han cumplido los presupuestos exigidos por el art. 274-I-2-3 del CPC-2013, por parte del recurrente; es decir, "Citar en términos claros y precisos el auto de

vista del que se recurriere, y su foliación" y expresar: "… con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente", evidenciándose consecuentemente, el incumplimiento de la técnica procesal recursiva exigida por el art. 274-I-3 del CPC (2013), por ello, corresponde pronunciar Auto Supremo conforme determina el art. 277-I, del señalado Código, por la permisión contenida en el art. 252 de CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la CPE, 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial y art. 277-I y Disposición Transitoria Sexta ambos del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación en la forma de fs. 227 a 229 vta., interpuesto por Victoria Tapia Quisberth, en representación de "Centro Estético Reyna Victoria", contra el Auto de Vista Nº 167/18 de 04 de octubre de 2018, cursante de fs. 215 a 217, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declarándose su ejecutoria, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado de la actora en Bs. 1000, que mandará pagar el Juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

304

Paulina Valeriano León de Meneses c/ Manufactura Boliviana S.A. – MANACO S.A.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 935 a 948, interpuesto por Nelson Moisés Revollo Morales apoderado de la demandante Paulina Valeriano León de Meneses, contra el Auto de Vista 022/2019 de 27 de marzo de fs. 922 a 927, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales seguido a demanda de Paulina Valeriano León de Meneses contra la empresa Manufactura Boliviana S.A. – MANACO S.A., la respuesta de fs. 975 a 980 y vta., el Auto de 10 de mayo de 2019 de fs. 982, por el que se concedió el recurso, los antecedentes del proceso; y

I.- CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”; corresponde aplicar los arts. 274 y 277-I del CPC-2013, para realizar el examen de admisibilidad respecto al recurso de casación, objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado dentro el plazo previsto por ley; es decir, los ocho días establecidos por el art. 210 del Código Procesal del Trabajo, en concordancia con el art. 90 en sus parágrafos I-II-III del CPC, aplicables por disposición del art. 252 de la norma adjetiva laboral; toda vez que, el Auto de 18 de abril de 2019 de fs. 932, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, aclarando el Auto de Vista 022/2019 de 27 de marzo, ahora recurrido en casación; fue notificado al apoderado de Paulina Valeriano León de Meneses, el 24 de abril de 2019, conforme la diligencia de notificación de fs. 933 y este presentó oportunamente su recurso el 23 de abril de 2019, conforme acredita el timbre electrónico de fs. 935.

2.- Se identificó la resolución pronunciada por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, ahora recurrida, cumpliendo el art. 274 parágrafo I núm. 2) del CPC-2013.

3.- Por último, examinando detenidamente el recurso de casación de fs. 935 a 948 de obrados, se tiene a bien realizar las siguientes consideraciones previas:

De los requisitos para interponer el recurso de casación:

Conforme al art. 271 del CPC-2013, cuando el recurso de casación se plantea en el fondo; esto es por errores en el fondo de la resolución, los hechos denunciados por el recurrente deben circunscribirse a las causales de procedencia establecidas en el adjetivo civil, siendo su finalidad la modificación total o parcial del Auto de Vista; en tanto que si se plantea reclamos en la forma, la fundamentación debe adecuarse a la identificación de vicios de procedimiento en sujeción de los principios que rigen las nulidades procesales (legalidad, trascendencia, finalidad del acto y convalidación), siendo su objeto determinar la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo.

Por su parte, el art. 274 parágrafo I núm. 3) del CPC-2013, describe los requisitos para presentar el recurso de casación, de acuerdo a lo siguiente: “Expresará, con claridad y precisión, la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente” (Textual).

La exigencia descrita precedentemente obedece, a la tesis de que el recurso de casación es asimilable a una nueva demanda de puro derecho; es decir, que en el recurso debe identificarse en qué medida el Tribunal de alzada hubiera errado y como debe sanearse el error, de esa manera se cumple con la exigencia del art. 274 parágrafo I núm. 3) del CPC-2013.

Sobre este aspecto la jurisprudencia asumida por éste Tribunal Supremo de Justicia, refiere que los errores que dan lugar al recurso de casación pueden ser de naturaleza sustancial o formal; por ello, se dice que el error acusado, dependiendo de su naturaleza, puede ser “in procedendo” o “in judicando”.

Respecto del primero, el error procesal, se presenta cuando dentro de un proceso se afecta la aplicación de una norma que asegura el desarrollo armónico, equitativo y justo del íter procesal; por su parte el error material, ocurre cuando en la resolución de la controversia se afecta la norma jurídica sustancial que conduce a una decisión que no es correspondiente con el sistema jurídico previsto para el caso concreto. De ello, se advierte que existe una diferencia fundamental entre la denuncia de vulneración de las normas procesales, formales o adjetivas y las normas sustantivas o materiales.

El art. 274 parágrafo I núm. 3) del compilado procesal civil, describe supuestos de violación (referido a la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello).

En el caso del error de hecho o error de derecho en la apreciación de las pruebas debe identificarse el error incurrido y la forma de su comisión, en el primer caso se cuestiona el valor otorgado a los medios de prueba; y en el segundo caso, la asimilación efectuada por

el juzgador en Sentencia respecto al medio de prueba, no condice con el contenido del medio probatorio en el cual se debe identificar el error (suposición, cercenamiento o confusión) que pueda dar lugar a modificar los hechos probados o no probados; empero, se deberá expresar siempre, con claridad y precisión la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, en dicho error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba incurrida.

Análisis del recurso:

El recurso de casación en la forma, objeto de análisis, efectuó un análisis de los antecedentes del proceso y del Auto de Vista recurrido, expresando las normas acusadas de infringidas y su consecuencia; asimismo, señaló los derechos vulnerados refiriendo en qué consisten estas acusaciones.

En cuyo contexto, estando cumplidos los requisitos exigidos en el art. 274-I del CPC, en conformidad al examen requerido por el art. 277-I del mismo cuerpo adjetivo, procede la admisión del recurso de casación en la forma.

El recurso de casación en el fondo, argumentó la falta de valoración de los contratos de "consignación" y los correos electrónicos; asimismo, argumentó la infracción del principio de primacía de la realidad y otros (no especifica qué otros principios se habrían infringido) y por ende la vulneración al derecho del trabajo.

Analizó y desglosó algunas cláusulas de los contratos de "consignación" y los correos electrónicos realizados principalmente, entre la parte actora y el personal de la empresa demandada; concluyendo que dichas pruebas, demuestran la existencia de una relación laboral e instrucciones propias de una relación laboral.

Citó jurisprudencia emitida tanto por el Tribunal Constitucional Plurinacional, como por el Tribunal Supremo de Justicia.

Sin embargo, el recurso en el fondo objeto de análisis, no señaló en qué fojas se encontrarían dentro el expediente, dichos contratos y correos; asimismo, no fundamentó de qué forma se habrían infringido el principio de primacía de la realidad y otros, así como el derecho al trabajo y cómo es que debería sanearse esa infracción; es decir, omitió expresar cuál es la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas por el Tribunal de alzada; no especificó en qué consiste la infracción, la violación, la falsedad o el error que ampara sus pretensiones, limitándose al análisis de la prueba que no se habría valorado y la cita textual de la jurisprudencia emitida tanto por el Tribunal Constitucional Plurinacional, como por el Tribunal Supremo de Justicia, sin enlazar su aplicación al caso concreto.

Las observaciones advertidas precedentemente, demuestran una indudable falta de técnica recursiva al momento de interponerse el recurso de casación en el fondo, aspecto que, no puede ser suplido por este Tribunal e impiden su admisión, en razón a que no se ha cumplido los presupuestos exigidos por el art. 274 parágrafo I núm. 3 del CPC-2013, por parte del recurrente; es decir, expresar: "… con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente" (Resaltado y subrayados añadidos).

Por lo expuesto, en cuanto al recurso de casación en el fondo promovido por la parte actora, corresponde a este Tribunal emitir Resolución en la forma prevista por los arts. 220 parágrafo I núm. 4 y 277 parágrafo I del CPC-2013, por la permisión contenida en el art. 252 de CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial; en aplicación del art. 277-I del CPC-2013; ADMITE el recurso de casación en la forma de fs. 935 a 948, interpuesto por Nelson Moisés Revollo Morales apoderado de Paulina Valeriano León de Meneses, contra el Auto de Vista 022/2019 de 27 de marzo de fs. 922 a 927, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; y declara IMPROCEDENTE el recurso de casación en el fondo interpuesto por el recurrente, contra el mismo Auto de Vista.

Por consiguiente, una vez notificado el presente Auto Supremo, pase a Secretaría de la Sala para prosecución del trámite correspondiente y espera turno para sorteo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

305

Juan Joaquín Brychcy Canido c/ Edmund Transfer Casa de Cambio S.R.L. Pago de Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación y/o nulidad de fs. 362 a 364 y vta. y de fs. 367 a 369, interpuestos por Daniel Daher Nazrala representante de Edmund Transfer Casa de Cambios S.R.L. y Luís Fernando Suárez Justiniano apoderado de Juan Joaquín Brychcy Canido, demandado y demandante respectivamente; contra el Auto de Vista Nº 38 de 21 de febrero de 2019 de fs. 351 a 354, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales, seguido entre los recurrentes; las extemporáneas respuestas de fs. 371 a 372 y 377 a 378, el Auto Nº 106 de 16 de mayo de fs. 376 y vta., por el que se concedieron ambos recursos, los antecedentes y;

I. CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975 (CPC-1975), elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando su Disposición Transitoria Sexta, que: "Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"; corresponde aplicar los arts. 274 y 277.I del CPC, para realizar el examen de admisibilidad, respecto a los recursos de casación, objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que los recursos, fueron presentados dentro el plazo previsto por ley; es decir, los ocho días establecidos por el art. 210 del Código Procesal del Trabajo, en concordancia con el art. 90 en sus parágrafos I-II-III del CPC, aplicables por disposición del art. 252 de la norma adjetiva laboral; toda vez que, el Auto Nº 31 de 8 de marzo de 2019 de fs. 359, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, complementando el Auto de Vista Nº 38 de 21 de febrero de 2019, ahora recurrido en casación; fue notificado al apoderado de Juan Joaquín Brychcy Canido el 18 de marzo de 2019, conforme la diligencia de notificación de fs. 360 y este presentó su recurso el 28 de marzo de 2019, conforme acredita el timbre electrónico de fs. 367; mientras que el representante de la empresa demandada Edmund Transfer Casa de Cambio S.R.L., fue notificado con el mencionado Auto complementario, el 20 de marzo de 2019, conforme la diligencia de notificación de fs. 361 y presentó su recurso el 19 de marzo de 2019, conforme evidencia el timbre electrónico de fs. 362.

2.- Respecto a la cita clara y precisa del Auto de Vista que se recurre, en ambos recursos se identificaron como resolución recurrida, el Auto de Vista Nº 38 de 21 de febrero de 2019, de fs. 351 a 354, dando cumplimiento al art. 274-I-2 del CPC.

3.- Por último, examinados los recursos de casación contenidos en los escritos de fs. 362 a 364 y vta. y de fs. 367 a 369; se tiene lo siguiente:

Demandado.

El recurso de casación de fs. 362 a 364 y vta., interpuesto por Daniel Daher Nazrala representante de la empresa demandada Edmund Transfer Casa de Cambio S.R.L., efectúa un análisis de los antecedentes del proceso y del Auto de Vista recurrido, expresando las normas acusadas de infringidas y su consecuencia; asimismo, señala los derechos vulnerados refiriendo en qué consisten estas acusaciones, concluyéndose que el recurso se presenta tanto en la forma como en el fondo.

En cuyo contexto, estando cumplidos los requisitos exigidos en el art. 274-I del CPC, en conformidad al examen requerido por el art. 277-I del mismo cuerpo adjetivo, procede la admisión del recurso de casación en la forma y en el fondo.

Demandante.

Examinando detenidamente el recurso de casación de fs. 367 a 369, de obrados, se tiene a bien realizar las siguientes consideraciones previas:

De los requisitos para interponer el recurso de casación:

Conforme al art. 271 del CPC-2013, cuando el recurso de casación se plantea en el fondo; esto es por errores en el fondo de la resolución, los hechos denunciados por el recurrente deben circunscribirse a las causales de procedencia establecidas en el adjetivo civil, siendo su finalidad la modificación total o parcial del Auto de Vista; en tanto que si se plantea reclamos en la forma, la fundamentación debe adecuarse a la identificación de vicios de procedimiento en sujeción de los principios que rigen las nulidades procesales (legalidad, trascendencia, finalidad del acto y convalidación), siendo su objeto determinar la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo.

Por su parte, el art. 274 parágrafo I núm. 3) del CPC-2013, describe los requisitos para presentar el recurso de casación, de acuerdo a lo siguiente: "Expresará, con claridad y precisión, la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente" (Textual).

La exigencia descrita precedentemente obedece, a la tesis de que el recurso de casación es asimilable a una nueva demanda de puro derecho; es decir, que en el recurso debe identificarse en qué medida el Tribunal de alzada hubiera errado y como debe sanearse el error, de esa manera se cumple con la exigencia del art. 274 parágrafo I núm. 3) del CPC-2013.

Sobre este aspecto la jurisprudencia asumida por este Tribunal Supremo de Justicia, refiere que los errores que dan lugar al recurso de casación pueden ser de naturaleza sustancial o formal; por ello, se dice que el error acusado, dependiendo de su naturaleza, puede ser "in procedendo" o "in judicando".

Respecto del primero, el error procesal, se presenta cuando dentro de un proceso se afecta la aplicación de una norma que asegura el desarrollo armónico, equitativo y justo del íter procesal; por su parte el error material, ocurre cuando en la resolución de la controversia se afecta la norma jurídica sustancial que conduce a una decisión que no es correspondiente con el sistema jurídico previsto para el caso concreto. De ello, se advierte que existe una diferencia fundamental entre la denuncia de vulneración de las normas procesales, formales o adjetivas y las normas sustantivas o materiales.

El art. 274 parágrafo I núm. 3) del compilado procesal civil, describe supuestos de violación (referido a la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello).

En el caso del error de hecho o error de derecho en la apreciación de las pruebas debe identificarse el error incurrido y la forma de su comisión, en el primer caso se cuestiona el valor otorgado a los medios de prueba y en el segundo caso, la asimilación efectuada por el juzgador en Sentencia respecto al medio de prueba, no condice con el contenido del medio probatorio en el cual se debe identificar el error (suposición, cercenamiento o confusión) que pueda dar lugar a modificar los hechos probados o no probados; empero, se deberá expresar siempre, con claridad y precisión la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o

erróneamente interpretadas, en dicho error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba incurrida.

Análisis del recurso:

El recurso de casación en el fondo, objeto de análisis, efectúa un análisis de los antecedentes del proceso y del Auto de Vista recurrido, expresando las normas acusadas de infringidas y su consecuencia; asimismo, señala los derechos vulnerados refiriendo en qué consisten estas acusaciones.

En cuyo contexto, estando cumplidos los requisitos exigidos en el art. 274-I del CPC, en conformidad al examen requerido por el art. 277-I del mismo cuerpo adjetivo, procede la admisión del recurso de casación en el fondo.

El recurso de casación en la forma, argumentó que: "… al haberse negado los derechos reclamados por el demandante, se ha violado de esta manera el Art. 55 y 57 de la L.G.T., que establecen el derecho al cobro de horas extras y a la prima anual, así como al cobro del bono dominical establecido por Ley del 29 de octubre de 1965 y vigentado por el Decreto Supremo Nº 29010 del 09 de enero del 2.007, por lo que en las formas esenciales interpongo el Recurso de Casación en la Forma, para que el Tribunal Superior en uso de sus legítimas atribuciones CASE el Auto de Vista Nº 38 de fecha 21 de febrero del año 2019 cursante de fs. 351 a fs. 354 del expediente, y deliberando en el fondo ordene el pago de HORAS EXTRAS, PRIMA ANUAL Y BONO DOMINICAL, por ser derechos probados e impagos." (Textual).

En ese contexto, se observa que el recurrente no cumple con los presupuestos requeridos por la normativa vigente, para la interposición del recurso de casación en la forma; toda vez que, no identificó el o los vicios de procedimiento en sujeción de los principios que rigen las nulidades procesales, con el fin de lograr la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo; al contrario, a continuación del argumento expuesto antes citado, solicita se case el auto de vista recurrido, forma de resolución prevista para el recurso de casación en el fondo y no así en la forma.

La observación realizada se torna más evidente, cuando en el petitorio del recurso de casación, el recurrente solicitó se case el Auto de Vista Nº 38 de 21 de febrero de 2019 y deliberando en el fondo, se ordene el pago de horas extras, prima y bono dominical, con el cálculo de la multa respectiva e indexado a la fecha de pago; sin solicitar la nulidad de la resolución recurrida, el efecto directo del recurso de casación en la forma.

La observación advertida precedentemente, demuestra una indudable falta de técnica recursiva al momento de interponerse el recurso de casación en la forma, aspecto que, no puede ser suplido por este Tribunal e impiden su admisión, en razón a que no se ha cumplido los presupuestos exigidos por el art. 274 parágrafo I núm. 3 del CPC-2013, por parte del recurrente; es decir, expresar: "… con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente" (Textual).

Por lo expuesto, en cuanto al recurso de casación en la forma promovido por el actor, corresponde a este Tribunal emitir Resolución en la forma prevista por los arts. 220

parágrafo I núm. 4 y 277 parágrafo I del CPC-2013, por la permisión contenida en el art. 252 de CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial y la disposición del art. 277-I del Código Procesal Civil:

1. ADMITE el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 362 a 364 y vta., interpuesto por Daniel Daher Nazrala representante de la empresa Edmund Transfer Casa de Cambio S.R.L.; contra el Auto de Vista Nº 38 de 21 de febrero de 2019, cursante de fs. 351 a 354, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

2. ADMITE el recurso de casación en el fondo de fs. 367 a 369, interpuesto por Luís Fernando Suárez Justiniano apoderado de Juan Joaquín Brychcy Canido; contra el Auto de Vista Nº 38 de 21 de febrero de 2019, cursante de fs. 351 a 354, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; y declara IMPROCEDENTE el recurso de casación en la forma interpuesto por este mismo recurrente.

Por consiguiente, una vez notificado el presente Auto Supremo, pase a Secretaría de la Sala para prosecución del trámite correspondiente y espera turno para sorteo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

305

Erlan Andrés Jahsen Antelo c/ Empresa DATEC LTDA.
Cobro de beneficios sociales.
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo y en la forma de fs. 138 a 140 vta., interpuesto por Cristian Daher Tobia, en calidad representante legal de la Empresa Datec Ltda., contra el Auto de Vista N° 80 de 4 de abril de 2019, cursante de fs. 133 a 135, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales, seguido por Erland Andres Jahsen Antelo, contra la empresa recurrente, la contestación de fs. 143 a 143 vta., el Auto de 10 de mayo de 2019 (fs. 144), que concedió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I.- CONSIDERACIONES LEGALES:

En la materia, es aplicable el Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975 (CPC-1975), elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), que dispone: “Los aspectos no previstos en la presente ley, se regirán excepcionalmente por las disposiciones de la Ley de Organización Judicial y del Procedimiento Civil y siempre que no signifiquen violación de los principios generales del Derecho Procesal Laboral”.

Mediante la Ley Nº 719 de 6 de agosto de 2015, se modificó la Disposición Transitoria Primera de la Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013, Código Procesal Civil (CPC-2013), con el siguiente texto: “PRIMERA. (VIGENCIA PLENA). El presente Código entrará en vigencia plena el 6 de febrero de 2016, y será aplicable a los procesos presentados a partir de la fecha de referencia, salvo lo previsto en las disposiciones siguientes”; ahora, la Disposición Transitoria Sexta de este cuerpo adjetivo civil, establece: “(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”; en mérito a ello se establece que corresponde aplicar al caso de autos dicha normativa; por lo que, en aplicación del art. 274 en relación al 277-I del CPC-2013, se debe efectuar el examen de admisibilidad de los dos recursos presentados en el caso presente.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado dentro el plazo previsto por ley, toda vez que la empresa demandada, ahora recurrente, fue notificada con el Auto de Vista impugnado el miércoles 10 de abril de 2019 (fs. 136 de antecedentes procesales), e interpuso el recurso

de casación el 18 de abril del mismo año, (conforme se acredita en el timbre electrónico cursante a fs. 138 de antecedentes procesales), dentro de los ocho días previstos en el art. 210 del CPT, en concordancia con el art. 90 en sus parágrafos I, II y III del CPC-2013, aplicable por la disposición del art. 252 del CPT.

2.- El recurrente identifica la resolución recurrida, al señalar como resolución impugnada el Auto de Vista Nº 80 de 4 de abril, cursante de fs. 133 a 135 del expediente, dando cumplimento al art. 274-I-2 del CPC-2013.

3.- Por último, examinando detenidamente el recurso de casación en el fondo y en la forma de fs. 133 a 135 de obrados, promovido por la empresa DATEC Ltda., se tiene que no expresa con claridad y precisión la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas por el Tribunal de alzada, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error que ampare sus pretensiones.

La omisión señalada, impide a este Tribunal resolver la infracción denunciada, en razón a que no se ha cumplido los presupuestos exigidos por el art. 274-I-3 del CPC-2013, por parte del recurrente; es decir, expresar: "… con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente", (negrillas añadidas), pues las afectaciones alegadas no establecen de forma puntual y precisa en que consiste con claridad la ley o leyes infringidas y como estas fueron erróneamente aplicadas por el tribunal ad quem.

En mérito a lo expuesto, corresponde pronunciar Auto Supremo conforme determina el art. 277-I, del señalado Código, por la permisión contenida en el art. 252 de CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la CPE, 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial y art. 277-II y Disposición Transitoria Sexta ambos del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación en el fondo y en la forma cursante a fs. 138 a 140 vta., interpuesto por Cristian Daher Tobia, en representación de la empresa DATEC Ltda., contra el Auto de Vista Nº 80 de 4 de abril de 2019, emitido por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 133 a 135, declarándose su ejecutoria, con costas.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

308

Pilar Patricia Fernández Salazar y otras c/ La empresa "CIES INTERNACIONAL" S.R.L.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 343 a 349, interpuesto por la empresa "CIES INTERNACIONAL" S.R.L., representada por Marcelo Vladimir Mercado Lora, contra el Auto de Vista N° 202/17 de 23 de agosto de 2017, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 337 a 338; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales, promovido por Pilar Patricia Fernández Salazar, Gabriela Guadalupe Cruz Tórrez y Janeth Jhovana Quispe Calcina, contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta al recurso, de fs. 353 a 356; el Auto Nº 105A/2018 SSA-III de 2 de abril (fs. 357), que concedió el recurso; el Auto de 30 de abril de 2018 (fs. 365), por el cual se declaró admisible el recurso; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Segunda del Trabajo y de Seguridad Social de La Paz, emitió la Sentencia Nº 254/2015 de 6 de noviembre, de fs. 298 a 306, declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de Pilar Patricia Fernández Salazar, la suma de Bs.19.202,25.- (diecinueve mil doscientos dos 25/100 bolivianos); a favor de Janeth Jhovana Quispe Calcina, la suma de Bs.18.687,48.- (dieciocho mil seiscientos ochenta y siete 48/100 bolivianos) y a favor de Gabriela Guadalupe Cruz Tórrez, la suma de Bs.18.687,48.- (dieciocho mil seiscientos ochenta y siete 48/100 bolivianos); por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en ese fallo, incluida en dichas sumas, la multa prevista por el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, montos que deberán ser actualizados en ejecución de fallos de acuerdo a Ley.

Auto de Vista.

La empresa "CIES INTERNACIONAL" S.R.L., interpuso recurso de apelación, de fs. 309 a 315; resuelto por el Auto de Vista N° 202/17 de 23 de agosto de 2017, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 337 a 338; confirmando la Sentencia de primera instancia.

Notificado con la indicada determinación, la empresa demandada solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 340; considerada por el Tribunal de alzada, fue desestimada, mediante Auto Nº 08A/18 SSA-III de 9 de enero, a fs. 341.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la empresa "CIES INTERNACIONAL" S.R.L., formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

La relación que se mantuvo con las demandantes, no se ajusta a las características establecidas en el art. 1 del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993, porque no hubo una efectiva relación laboral, bajo los parámetros señalados en la normativa vigente, no habiéndose realizado por parte de los de instancia, una compulsa de las pruebas de descargo ni se les otorgó el valor probatorio que les confiere la ley.

El contrato de 4 de abril de 2014, demuestra objetivamente que se suscribió un contrato con la empresa unipersonal de propiedad de Patricia López, para que preste servicios de consultoría por producto de actualización de datos de empresas afiliadas a la Caja Petrolera de Salud, con su propio personal dependiente; documento presentado en original, y conforme prevé el art. 161 del código Procesal del Trabajo (CPT), "hacen prueba" pero no se le otorgó valor alguno.

No se tomaron en cuenta las facturas emitidas por Patricia Lourdes López Quezada, en favor de "CIES INTERNACIONAL" S.R.L., la carta de 31 de diciembre de 2014, el acta de devolución de activos fijos, como la planilla de activos e inventario, que demuestran que las actoras fueron consultoras externas, auto identificándose de esa manera.

El libro de actas de asistencia presentado, fue realizado por las actoras, no contiene firma ni sello alguno de personal de "CIES INTERNACIONAL" S.R.L., documento que no goza de ninguna credibilidad; en la confesión provocada de Pilar Patricia Fernández Salazar, admitió que ese libro fue labrado por las demandantes, por instrucción del guardia de seguridad, conforme al art. 167 del CPT, el hecho admitido no requiere más prueba.

Las declaraciones de los testigos de descargo son uniformes, afirmando que las demandantes no fueron trabajadoras de "CIES INTERNACIONAL" S.R.L.; la inspección judicial efectuada, demostró la existencia de un registro biométrico para el control de asistencia, en el cual las actoras no tienen registro; se presentó una planilla de sueldos de 28 trabajadores de la empresa, en las que no figuran las actoras.

El art. 66 y 150 del CPT, referidos al principio de inversión de la prueba no exime a la parte que demanda, producir pruebas; debiendo ser valoradas todas en su conjunto, dentro de los parámetros de la sana critica, como señala el art. 158 del CPT.

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, "revocando" la Sentencia emitida, declarando improbada la demanda, sea con costos y costas.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

En la relación trabajador-empleador, a momento de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar asuntos laborales, es el empleador quien tiene ventaja sobre el trabajador; por esto la legislación con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos de índole laboral, la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y

facultativa para el trabajador, a diferencia de otras materias, en las que quien demanda debe respaldar su pretensión; por ello, rige el principio de inversión de la prueba en la tramitación de estos procesos, y corresponde al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador, o en su caso, demostrar con suficiencia los argumentos aducidos en su defensa, siendo simplemente una facultad del demandante trabajador la de ofrecer prueba, más no una obligación; este principio, busca una equidad procesal junto con otros, que tienden a protegen al trabajador como el sujeto débil de la relación.

En razón a esto, el demandado tiene la obligación de desacreditar con la prueba que considere conveniente las pretensiones del trabajador, y ante la ausencia de prueba idónea que desvirtúe los derechos reclamados, se reputan como ciertos; se aplica la presunción favorable, que la materia y la propia Constitución establecen en favor del trabajador; claro está, que la pretensión debe ser razonable, lógica y dentro del margen de lo posible, principio previsto en el art. 66 del CPT: "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente", y el art. 150 de esta norma adjetiva, prevé: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente"; por lo que, la carga de probanza de los aspectos que se dilucidan en un proceso laboral incoado por el trabajador, recae en el demandado empleador, esta afirmación concuerda con el art. 3 inc. h) del CPT, que señala: "Todos los procedimientos y trámites se basarán en los siguientes principios: h) Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador".

Esto, no implica una desigualdad procesal en la producción y valoración probatoria, al respecto la SC 0049/2003 de 21 de mayo, incluso antes de la nueva CPE, señalo: "las normas contenidas en los art. 3- h), 66 y 150 CPT no son contrarias al principio de igualdad que consagra el art. 6 CPE, sino que son el reflejo del carácter protector y de tutela que tiene el Derecho Laboral, que surgió ante la necesidad de proteger en forma especial a los trabajadores, situados en desventaja frente a los empleadores, aspecto que no es menos evidente en materia procesal, por cuanto en la realidad del país, en un gran número de relaciones laborales el contrato de trabajo se celebra en forma verbal, y los escasos documentos que podrían acreditar la existencia de esa relación, su duración, remuneración, desarrollo, conclusión y otros extremos, quedan en manos del empleador, sin que el trabajador pueda tener acceso a ellos, de lo que se infiere que, ante la inexistencia de una disposición que establezca la inversión de la prueba, los atropellos y el desconocimiento de los derechos laborales sería constante porque los interesados no tendrían posibilidad de acreditar sus reclamos para que se dé lugar a sus pretensiones en instancia judicial", cuyo razonamiento fue reiterado en las SSCC 0032/2011-R de 7 de febrero, 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras.

Así también, como el principio de la inversión de la prueba, existen otros que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que no solo están establecidos en la norma procesal de la materia, sino que fueron elevados a rango constitucional; el art. 48-II de la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional, conceptualizado por la SC 0032/2011-R de 7 de febrero, en cuanto al principio de proteccionismo, señaló: "a) Principio de protección y tutela.- Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de

establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador"; previstos también en el art. 4 del el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Por otro lado; la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de la disposición contenida en el art. 145 del CPC-2013, debiendo apreciarlas de acuerdo a su prudente criterio o sana crítica, de conformidad al art. 158 del CPT, respecto de la materia; resultando incensurable en casación, y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se demuestre la existencia de error de hecho o de derecho, en la apreciación de estas pruebas, para que este Tribunal verifique sí estas infracciones son fundadas o no; al respecto, el tratadista Pastor Ortiz Mattos, en "El Recurso de Casación en Bolivia", sobre el error de hecho, señala: "…El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", en cuanto al error de derecho, indica: "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

En autos, la empresa recurrente aparentemente sostiene un error de hecho en la valoración de la prueba; pero no lo manifiesta expresamente considera que no se valoró adecuadamente la prueba cursante en el proceso, para llegar a determinar la relación que se mantuvo entre la empresa demandada y las actoras; aduce que en el contrato de 4 de abril de 2014 (sin señalar a que fojas cursa), suscrito con la empresa unipersonal de propiedad de Patricia López, para la actualización de datos de las empresas afiliadas a la Caja Petrolera de Salud, demostraría que la relación fue de consultoría por producto, no así laboral; este documento que cursa de fs. 149 a 153; es un contrato administrativo, firmado entre la empresa demandada "CIES INTERNACIONAL" S.R.L. y la Caja Petrolera de Salud; sin intervención de Patricia López, menos de las demandantes.

De la revisión de los antecedentes del proceso, se verifica la existencia de un contrato titulado "De prestación de servicios", de fecha 1 de enero de 2014, cursante de fs. 100 a 102, en el cual, es suscribiente la indicada propietaria de la empresa unipersonal Patricia López, con la empresa demandada "CIES INTERNACIONAL" S.R.L.; sin embargo, estos dos documentos, que la parte recurrente de manera imprecisa y con datos inexactos menciona, no están suscritos por las demandantes Pilar Patricia Fernández Salazar, Gabriela Guadalupe Cruz Tórrez y Janeth Jhovana Quispe Calcina, razón por la cual, no desacreditan la pretensión de las actoras, menos que sostuvieron una relación de naturaleza comercial o civil con la empresa demandada; debiendo considerarse que cuando se efectúa la valoración de la prueba en esta materia, quien imparte justicia no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, y puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme a lo dispuesto por los arts. 3.j) y 158 del CPT; además, tomando en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso, habiéndose evidenciado con la documental de fs. 5 a 19 del anexo 1, un cuaderno de asistencias debidamente notariado, donde se verifica el registro de ingreso y salida de las demandantes; una planilla de inspecciones de fs. 20 del anexo 1; recibos de pago de caja chica, de la empresa "CIES INTERNACIONAL" S.R.L., en favor de las demandantes para efectuar dichas inspecciones

(fs. 21 a 30 del anexo 1); planillas de descargo de gastos de transporte que realizaban las actoras en las inspecciones que efectuaban; impresiones de los correos electrónicos enviados por las demandantes a Grace López (personal de la empresa demandada), reclamando el atraso en el pago de sueldos, enviado la lista de asistencia e informe del trabajo realizado (fs. 54 a 167 del anexo 1); prueba que en el análisis integral de la misma determina la existencia de una relación de índole laboral, entre la empresa demandada y las actoras.

Además, conforme lo señalado precedentemente, dentro del principio protector, se encuentra la "condición más beneficiosa" para el trabajador, debiendo ser materializada en las determinaciones asumidas conforme a derecho, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia; y el contrato acusado de erróneamente valorado en los argumentos del recurso, con datos imprecisos en fecha, en los suscribientes y sin referencia de fojas en el que cursa (salvando este Tribunal esas deficiencias); analizando los dos contratos anteriormente considerados, no desacreditan la existencia de una relación laboral, entre las actoras con la empresa demandada, como tampoco desvirtúan las pruebas que demuestran un trabajo prestado en favor de la empresa "CIES INTERNACIONAL" S.R.L.; tomando en cuenta que en materia laboral la parte empleadora tiene la obligación de carga probatoria. En autos se demostró con la prueba de cargo, la existencia de una relación de dependencia laboral, con control de asistencia; por lo que, se advierte que el Tribunal ad quem, al confirmar la determinación de la Juez a quo, efectuó una correcta valoración probatoria, estableciendo acertadamente la decisión de confirmar la Sentencia emitida en primera instancia.

Finalmente, para resolver el recurso, hay que hacer referencia al principio de la primacía de la realidad, previsto en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que en su art. 4-I reza: "Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: d) Principio de la Primacía de la Realidad, donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes"; señalando esta norma, en sus consideraciones previas en el párrafo decimosegundo, como una introducción a lo que se busca alcanzarse con su promulgación: "Que sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado decisiones arbitrarias para despedir, maneras camufladas para burlar obligaciones laborales: como son los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo cuando por su naturaleza la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país" (las negrillas son añadidas); buscando a través del principio de la primacía de la realidad una garantía para que no se evadan beneficios sociales, prevaleciendo la veracidad de los hechos sobre lo acordado entre partes; es decir, se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente, o lo que en apariencia pretende el empleador para evitarse así asumir las responsabilidades laborales emergentes de una relación laboral; bajo este principio, no importa la autonomía de la voluntad, sino la demostración de la realidad sobre la relación contractual; ya que ambos pueden expresar sus voluntades en un contrato, pero si la realidad es otra, y se trata de una relación laboral, es esta última la que tiene efectos jurídicos; en base a este principio, el art. 5 del D.S. Nº 28699, establece: "Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad

sobre la relación aparente", concordante con el art. 48-III de la CPE, que señala: "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos" .

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la entidad demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por la empresa "CIES INTERNACIONAL" S.R.L., representada por Marcelo Vladimir Mercado Lora, de fs. 343 a 349; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 202/17 de 23 de agosto de 2017. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que manda a pagar el Juez de primera instancia.

Interviene en la suscripción del presente Auto supremo, el Magistrado Carlos Alberto Egüez Añez Presidente de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en mérito a la convocatoria de fs. 395, habiendo apoyado el proyecto formulado por el Magistrado Esteban Miranda Terán, ante la disidencia propuesta por la Magistrada María Cristina Díaz Sosa.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 17 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

309

Armando Javier Flores Huanca c/ Club Nocturno OPUS
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 114 a 116, interpuesto por Javier Alarcón Mattos en su condición de propietario del "Club Nocturno OPUS", contra el Auto de Vista N° 12/18 de 12 de enero de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 109; dentro de proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Armando Javier Flores Huanca contra el recurrente; el memorial de respuesta, de fs. 118 a 119; el Auto Nº 153/2018 SSA-III de 14 de mayo, que concedió el recurso (fs. 119 vta.); el Auto de 1 de junio de 2018 (fs. 127), por el cual se declara admisible el recurso de casación; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Segunda de Trabajo y Seguridad Social de La Paz, pronunció la Sentencia Nº 232/2015 de 8 de octubre, de fs. 73 a 77, declarando probada la demanda; disponiendo que el "Club Nocturno OPUS", cancele a favor del actor la suma de Bs.44.300,51- (cuarenta y cuatro mil trescientos 51/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en la Sentencia; incluida la multa establecida en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, monto que deberá ser actualizado de acuerdo a Ley, en ejecución de sentencia.

En conocimiento de la Sentencia, el demandante solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 83; la Juez emitió el Auto Complementario de 4 de enero de 2016, a fs. 84; enmendando que, en la Sentencia se consignó la Ley de 18 de diciembre de 1994, siendo lo correcto 1944.

Auto de Vista.

Javier Alarcón Mattos en representación del "Club Nocturno OPUS", formuló recurso de apelación, de fs. 80 a 81; resuelto por el Auto de Vista N° 12/18 de 12 de enero de 2018, por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 109; confirmando la Sentencia emitida en primera instancia.

El demandante notificado con esta determinación, solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 110; el Tribunal de alzada emitió el Auto Complementario

Nº 115/2018 de 9 de abril, de fs. 111; complementando la otorgación de costas, ante la confirmación de la Sentencia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el "Club Nocturno OPUS" a través de Javier Alarcón Mattos, formuló recurso de casación, exponiendo lo siguiente:

1.- Existe error en la valoración de la prueba, respecto de la Escritura Pública Nº 116/2007 de 16 de abril (fs. 46 a 47); porque se determinó equívocamente un tiempo de servicios de 8 años y 14 días (del 20 de abril de 2006 al 4 de mayo de 2014), pese a que por este documento, se demostró que la constitución de la sociedad de responsabilidad limitada "Club Nocturno OPUS", data del 13 de abril de 2007, fecha desde la cual empezó la relación laboral con el actor; en tal razón, solo acumuló un tiempo de servicios de 7 años, 21 días; vulnerándose el art. 158 del Código Procesal del Trabajo (CPT), en cuanto a la valoración probatoria, así como el principio de verdad material previsto en el art. 180 de la Constitución Política del Estado (CPE).

2.- No corresponde el pago de aguinaldo de todas las gestiones; primero, el "Club Nocturno OPUS", comenzó a funcionar el 13 de abril de 2007, hecho que desacredita la pretensión del demandante, que señala haber trabajado desde el 20 de abril de 2006; y segundo, conforme a lo previsto en el art. 120 de la Ley General del Trabajo (LGT), los derechos se extinguen en el término de dos años de haber nacido, por lo cual, solo corresponde el aguinaldo de las dos últimas gestiones 2013 y 2014. Por otro lado, la Sentencia hace referencia a la Ley de 18 de noviembre de 1994, que nada tiene que ver con el pago de aguinaldo, sino prevé el mandamiento de apremio en materia familiar y social.

3.- No se valoró las pruebas testificales de fs. 59, 61 y 63, que demuestran que el demandante solo trabajaba viernes y sábado, violando lo previsto en el art. 169 del CPT, que establece que hace fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares; habiéndose otorgado por los de instancia, un sueldo promedio indemnizable alejado de la realidad.

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo se reconozca un tiempo de servicios de 7 años y 21 días, un sueldo promedio indemnizable por el trabajo viernes y sábado, el pago de aguinaldo solo de las gestiones 2013 y 2014.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el en base a los fundamentos siguientes:

1.- La materia laboral es distinta a las otras, conforme a los principios en los cuales se apoya su normativa sustantiva y se enmarca la tramitación de los procesos sociales; protegiendo al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador; previstos en el art. 48-II de la Constitución Política del Estado (CPE), por los cuales, el Estado a través de las autoridades, que imparten justicia, no se basa necesariamente en la paridad jurídica, sino, en la favorabilidad del trabajador; afirmando la SC 0032/2011-R de 7 de febrero, respecto de este principio: "Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al

resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador".

Empero, esta favorabilidad debe ser armonizada con la equidad procesal, de ningún modo supone una parcialización en favor del trabajador; no puede otorgarse al trabajador bajo este principio, aspectos irracionales o fuera del margen de lo posible, debiendo tomarse en cuenta también la verdad material, principio procesal establecido en el art. 180 de la ley fundamental, que obliga a las autoridades a fundamentar sus resoluciones con la prueba relativa solo a los hechos y circunstancias, de la forma como ocurrieron y en estricto cumplimiento de las garantías procesales.

En el caso de autos, el "Club Nocturno OPUS" presentó prueba de descargo, entre la cuales está la Escritura Pública Nº 116/2007 de 16 de abril, cursante de fs. 46 a 47, documento mediante el cual, se acredita la fecha de constitución de la empresa demandada, como una sociedad de responsabilidad limitada; con lo cual, contradice la afirmación del demandante, de haber trabajado para el "Club Nocturno OPUS", desde abril de 2006, puesto que la empresa demandada, se inició el 13 de abril de 2007, entonces no es coherente reconocer en favor del demandante, tiempo de trabajo anterior a esta fecha, solo con base de la presunción de favorabilidad que rige en la materia, por haberse desacreditado con prueba idónea de descargo.

Si bien, el nuevo escenario constitucional, contiene una mayor protección de los derechos del trabajador; también, una de las prioridades de la justicia, es la búsqueda de la verdad material, debiendo primar en las autoridades jurisdiccionales, razonamientos que permitan garantizar una efectiva y eficaz justicia material, garantizada por nuestra norma suprema, infiriendo al respecto la SCP 1093/2013 de 16 de julio: "En torno a la administración de justicia, o dicho desde una perspectiva actual e inclusiva, respecto a impartir justicia no puede soslayarse el hecho que ésta sustenta las decisiones en el análisis e interpretación, no sólo limita a la aplicación de formas y ritualismos establecidos en la norma sino como el hacer prevalecer principios y valores que permitan alcanzar una justicia cierta, accesible que esté a lado del Estado y la población, (…) 'al garantizarle al ciudadano que la actividad judicial procurará, en todo caso y por encima de toda consideración, garantizar la efectiva protección de sus derechos constitucionales y legales accediendo a una justicia material o verdaderamente eficaz no una aplicación formal y mecánica de la ley, por el contrario, lograr que las consecuencias mismas de una decisión judicial debe significar una efectiva materialización de los principios, valores y derechos constitucionales…' (SC 1138/2004-R de 21 de julio).

Conforme a lo expuesto, el valor superior «justicia» obliga a la autoridad jurisdiccional -en la tarea de administrar justicia- procurar la realización de la 'justicia material' como el objetivo axiológico y final para el que fueron creadas el conjunto de instituciones…' (SC 0818/2007-R de 6 de diciembre)".

En ese entendido, teniendo presente la protección reforzada en favor del trabajador; se debe realizar y profundizar un análisis de cada controversia particular, de modo que permita al juzgador, arribar a una conclusión fáctica lo más cercana posible a la verdad histórica de los hechos (verdad material), para luego aplicar a ella la norma correspondiente; de tal modo, como señala la sentencia constitucional plurinacional antes indicada, se debe efectuar un proceso justo, teniendo como objetivo la realización de la justicia material, sin apartarse de los principios que rigen la materia; analizado bajo este razonamiento el caso, el

demandado en base a la Escritura Pública Nº 116/2007 de 16 de abril, cursante de fs. 46 a 47, desvirtuó la fecha de inicio de la relación laboral sostenida por el actor.

2.- Para resolver el reclamo efectuado en este punto, respecto de la prescripción de los derechos sociales y beneficios sociales, se debe tener en cuenta que el art. 120 de la LGT, señala: "Las acciones y derechos provenientes de esta Ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido ellas", pero, tomando en cuenta que a partir de la promulgación de la nueva Constitución Política del Estado, por mandato de su art. 48-IV los beneficios y derechos sociales son imprescriptibles, siendo de aplicación preferente la Constitución ante otra disposición normativa, conforme lo dispone el art. 410-II de esta ley fundamental; por lo que, antes de la vigencia de la actual norma suprema, que data del 7 de febrero de 2009, se aplicaba el art. 120 del sustantivo laboral, en ese entendido, la lógica jurídica y la jurisprudencia determinó que en los casos en que el cómputo de los 2 años se haya cumplido antes de la vigencia de la Constitución Política del Estado, se aplicará lo dispuesto por el art. 120 de la LGT y el art. 163 de su Decreto Reglamentario, pero si este cómputo de 2 años no llegó a concluir, este plazo se interrumpe por mandato de la Constitución, que determina la imprescriptibilidad de estos derechos; afirmando y sentando esta posición los Autos Supremos Nº 302 de 22 de agosto de 2012 y Nº 334 de 28 de agosto de 2012, de la Sala única de esa gestión, entre otros Autos Supremos que siguieron esa línea, señalando el primero que: "En referencia a la extemporaneidad de la demanda, toda vez que se habría consolidado la prescripción en la gestión 2010, cabe señalar previamente, que producida la desvinculación entre el trabajador y su empleador de forma anterior a la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, independientemente que dicha desvinculación se haya originado de forma intempestiva por despido o por retiro voluntario del trabajador, queda aperturado el cómputo del plazo de 2 años establecido por el artículo 120 de la Ley General del Trabajo, en concordancia con el artículo 163 de su Decreto Reglamentario, para reclamar las acciones y derechos fruto de la relación laboral. Sin embargo, si el cómputo del plazo de los 2 años no llegó a su término antes de la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, dicho plazo se interrumpe en cumplimiento a lo dispuesto por el parágrafo IV de su artículo 48, que dispone '...los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles...', es decir que por mandato de la Ley Suprema del ordenamiento jurídico boliviano, siendo que la misma goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa, al encontrar contradicción en cuanto a la prescripción de los derechos laborales con lo señalado por el artículo 120 de la Ley General del Trabajo y 163 de su Decreto Reglamentario, debe darse aplicación preferente a lo establecido por la Constitución Política del Estado".

En este orden, al haber entrado en vigencia la Constitución Política del Estado el 7 de febrero de 2009, y estando previsto en el art. 120 del sustantivo laboral, la prescripción de los derechos laborales, en un término de 2 años a partir de su nacimiento, si este término no se cumpliere antes de entrar en vigencia la nueva Constitución, se interrumpe para dar aplicación a la imprescriptibilidad establecida en nuestra norma suprema; por lo que, debe entenderse que los derechos sociales nacidos antes del 7 de febrero de 2007, se extinguen conforme a lo establecido en el art. 120 de LGT, si no fueron reclamados oportunamente; pero, los derechos que nacieron después de esa fecha, son imprescriptibles.

En el caso de autos, debe procederse a la cancelación de los derechos sociales determinados; porque, conforme se determinó al resolver el anterior punto y como afirmó en su recurso el "Club Nocturno OPUS", el actor inició su relación laboral el 13 de abril de 2007, cuando los derechos y beneficios que se puedan generar en una relación laboral, alcanzaron la cualidad de imprescriptibilidad, conforme se explicó en el anterior párrafo; correspondiendo, el pago del aguinaldo como se determinó en instancia, con la modificación afectada al tiempo de servicios, conforme se desarrolló en el análisis del primer punto del recurso.

3.- El art. 169 del CPT, señala: "Hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares", pero las atestaciones de descargo mencionadas, cursantes a fs. 59, 61 y 63, no pueden ser determinantes para definir el horario de trabajo del demandante; solo afirman que "eventualmente lo veían viernes y sábados", que "no saben si trabajaba o si iba todos los días"; no pudiendo solo estas afirmaciones determinar la jornada laboral del actor; cuando el juzgador en la materia, no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, y puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, tomando además en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso, conforme a lo dispuesto por los arts. 3.j) y 158 del CPT, y en aplicación de los principios atenientes a la materia, como la sub regla del principio protector, la "condición más beneficiosa" para el trabajador, que debe ser materializada en las determinaciones asumidas conforme a derecho, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia; y ante la falta de una prueba idónea que desvirtúe la jornada laboral señalada en la demanda, se aplica la presunción prevista en el art. 182 del CPT, al ser obligación del empleador la carga probatoria conforme prevén los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT.

En mérito a lo expuesto y encontrándose fundado uno los motivos traídos en casación por la parte demandante, respecto al tiempo de servicios del trabajador, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA en parte, el Auto de Vista N°12/18 de 12 de enero de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 109.

En consecuencia, los beneficios sociales y derechos laborales a cancelarse, son los mismos reconocidos en la Sentencia Nº 232/2015 de 8 de octubre, y ratificados en el Auto de Vista N° 12/18 de 12 de enero de 2018, con la diferencia del tiempo de servicios prestados por el actor; correspondiendo el siguiente cálculo:

Fecha de ingreso: 13 de abril de 2007.

Fecha de retiro: 4 de mayo de 2017.

Tiempo trabajado: 7 años y 21 días.

Sueldo promedio indemnizable: Bs.2.080.-

No se reconoció en la Sentencia, aguinaldos por las gestiones 2007 y 2008; derecho que al no haber sido impugnado por el actor, no corresponde modificar la liquidación por las mencionadas gestiones.

DESAHUCIO

SALARIO PROMEDIO	TIEMPO	IMPORTE
2.080,00	3 MESES	6.240.-
		6.240.-

INDEMINIZACIÓN POR ANTIGÜEDAD

SALARIO PROMEDIO	TIEMPO	IMPORTE
2.080,00	7 AÑOS	14,560. -
2.080,00	21 DÍAS	121,33.-
		14.681,33

No se reconoció en la Sentencia, aguinaldos por las gestiones 2007 y 2008; derecho que al no haber sido impugnado por el actor, no corresponde modificar la liquidación por las mencionadas gestiones.

AGUINALDO

SALARIO PROMEDIO	TIEMPO	IMPORTE
2.080,00	2009	2.080,00
2.080,00	2010	2.080,00
2.080,00	2011	2.080,00
2.080,00	2012	2.080,00
2.080,00	2013	2.080,00
2.080,00	2014 (4 meses, 4 días)	2.080,00
AGUINALDO		11.116,44

Desahucio: Bs.6.240.-

Indemnización: Bs.14.681,33.-

Aguilando: Bs.11.116,44.-

Total por pagar: Bs.32.608,44.- (treinta y dos mil seiscientos dieciséis 44/100 bolivianos); más la multa del 30% prevista en el art. 9-II del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2016, a definirse en ejecución de Sentencia.

Sin costas. Sin multa, por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

310

Wilfredo Quispe Alanoca y otros c/ Gobierno Autónomo Municipal de El Alto
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, a fs. 263, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de El Alto, representado por Carmen Soledad Chapetón Tancara en su condición de Alcaldesa, a través de su apoderado Alfredo Quintin Titirico Cahuaya contra el Auto de Vista N° 14/2018-SSA-I de 31 de enero, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 244; dentro de proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Wilfredo Quispe Alanoca, Javier Villalba Huanca, Víctor Chura Quispe y Francisca, contra la entidad recurrente; el memorial de respuesta, de fs. 266 a 267; el Auto Nº 99/18 SSA-I de 11 de abril de 2018, que concedió el recurso (fs. 268); el Auto de 28 de mayo de 2018 (fs. 277), por el cual se declara admisible el recurso de casación; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Primera de Trabajo y Seguridad Social de El Alto, pronunció la Sentencia Nº 76/2017 de 4 de mayo, de fs. 212 a 218, declarando probada en parte la demanda; disponiendo que el GAM de El Alto, cancele a favor de Wilfredo Quispe Alanoca la suma de Bs.26.322,82- (veintiséis mil trescientos veintidós 82/100 bolivianos); a favor de Javier Villalba Huanca la suma de Bs.15.755,92 (quince mil setecientos cincuenta y cinco 92/100 bolivianos); a favor de Víctor Chura Quispe la suma de Bs.25.890,49.- (veinticinco mil ochocientos noventa 49/100 bolivianos); y a favor de Francisca Vallejos la suma de Bs.22.417,65.- (veintidós mil cuatrocientos diecisiete 65/100 bolivianos); por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en la Sentencia; más la multa y reajustes establecidos en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, a liquidarse en ejecución de sentencia.

Auto de Vista.

El GAM de El Alto, formuló recurso de apelación, a fs. 220; resuelto por el Auto de Vista N° 14/2018-SSA-I de 31 de enero, pronunciado por la Sala Social, Administrativa,

Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 244; confirmando la Sentencia emitida en primera instancia.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el GAM de El Alto, formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

EL GAM de El Alto, cumplió con el pre-aviso de retiro de los trabajadores demandantes, en aplicación del art. 12 de la Ley General del Trabajo (LGT), ante la imposibilidad de dar continuidad a sus servicios, por la reducción del presupuesto a los gobiernos municipales; debiendo aplicarse al caso, la modulación realizada en la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 1262/2013 de 1 de agosto, que señaló que el trabajador despedido con pre-aviso, puede asentir la desvinculación o representarla, pero cuando sea aceptada corresponderá el pago de los beneficios sociales, exceptuando el desahucio; por lo cual, no debe reconocerse la cancelación de este beneficio, como erróneamente fue determinado por los de instancia.

Petitorio.

Solicita se "dicte nueva Sentencia" sin el pago del desahucio.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el en base a los fundamentos siguientes:

Este Tribunal de Justicia, no puede ingresar a analizar si es evidente o no, la vulneración de una norma que quedó apartada del ordenamiento jurídico del Estado, mediante la SCP Nº 0009/2017 de 24 marzo, en la cual se declaró la inconstitucionalidad del art. 12 de la LGT; precepto alegado en el recurso de erróneamente interpretado, por no haberse efectuado por los de instancia, los alcances establecidos en la SCP Nº 1262/2013 de 1 de agosto, para la aplicación del indicado precepto, respecto de la desvinculación con un pre-aviso, sin causa justificada.

No puede desconocerse, esta determinación del Tribunal Constitucional Plurinacional, que tiene un carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, así lo determinan los arts. 203 de la Constitución Política del Estado (CPE): "Las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, y contra ellas no cabe recurso ordinario ulterior alguno"; 8 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional (LTCP): "Las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, y contra ellas no cabe recurso ordinario ulterior alguno"; y, 15 del Código Procesal Constitucional (CPCo): "I. Las sentencias, declaraciones y autos del Tribunal Constitucional Plurinacional son de cumplimiento obligatorio para las partes intervinientes en un proceso constitucional; excepto las dictadas en las acciones de inconstitucionalidad y recurso contra tributos que tienen efecto general. II. Las razones jurídicas de la decisión, en las resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional Plurinacional constituyen jurisprudencia y tienen carácter vinculante para los Órganos del poder público, legisladores, autoridades, tribunales y particulares".

Así también, el art. 78 del CPCo, respecto a los efectos de la Sentencia de la acción de constitucionalidad abstracta, en su parágrafo II inciso 2), determina: "La inconstitucionalidad de una norma tendrá valor de cosa juzgada y sus fundamentos jurídicos

serán de carácter vinculante y general"; en ese entendido, este Tribunal de ninguna manera puede considerar las modulaciones efectuadas en la aplicación del art. 12 de la LGT, por la SCP Nº 1262/2013 de 1 de agosto, cuando esta norma fue expulsada de la legislación nacional, al considerársela inconstitucional; siendo esta, la única infracción del recurso, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, con la permisión de la norma prevista en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de El Alto, representado por Carmen Soledad Chapetón Tancara en su condición de Alcaldesa, a través de su apoderado Alfredo Quintin Titirico Cahuay, a fs. 263; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 14/2018-SSA-I de 31 de enero.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

311

Ángel Mauricio Aparicio Alba c/ La Vitalicia Seguros y Reaseguros de Vida" S.A.
Reliquidación de derechos laborales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 171 a 175, interpuesto por "La Vitalicia Seguros y Reaseguros de Vida" S.A., representada por Hugo Alfredo Meneses Márquez y/o Grover Calani, contra el Auto de Vista N° 252/17 de 3 de noviembre de 2017, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 168 a 169; dentro del proceso de reliquidación de derechos laborales, seguido por Ángel Mauricio Aparicio Alba contra la entidad recurrente; el Auto Nº 21/18 SSCYCA-III de 13 de abril de 2018 (fs. 177), que concedió el recurso; el Auto

de 28 de mayo de 2018, por el cual se declara admisible el recurso de casación (fs. 185); los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Quinto del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, emitió la Sentencia Nº 076/2016 de 7 de julio, de fs. 148 a 151, declarando improbada la demanda; y probada la excepción perentoria de pago puesta.

Auto de Vista.

Ángel Mauricio Aparicio Alba, a través de su apoderada Lourdes Milenka Huidobro Chacón, interpuso recurso de apelación, de fs. 154 a 156; resuelto por el Auto de Vista N° 252/17 de 3 de noviembre de 2017, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 168 a 169; revocando en parte la Sentencia de primera instancia; disponiendo que la entidad demandada cancele a favor del actor la suma de Bs.5.840,19.- (cinco mil ochocientos cuarenta 19/100 bolivianos), por concepto de horas extraordinarias adeudadas; incluida la multa prevista por el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, “La Vitalicia Seguros y Reaseguros de Vida” S.A., formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, no realizó una adecuada interpretación y aplicación del art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT), que establece que la jornada laboral no excederá de 8 horas día y de 48 horas por semana; por su parte, el art. 51 de esta ley sustantiva, dispone que el patrono y sus trabajadores podrán acordar un descanso de medio día en la semana; en ese marco no se trabajaba los días sábado, y el incremento de una hora diaria a la jornada laboral de lunes a viernes, no excedía las 48 horas a la semana, establecidos por Ley; hecho que fue correctamente apreciado por el Juez de la causa, modificado en forma errada en el Auto de Vista recurrido.

Este aspecto se encuentra previsto también, en el art. 24 del Reglamento Interno de Trabajo de la empresa, que fue aprobado por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, mediante RM 335/2007, de conocimiento del trabajador demandante, quien nunca excedió las 48 horas semanales de trabajo; debiendo considerarse además, que las horas extraordinarias de trabajo deben ser autorizadas, toda vez que el art. 50 de la LGT, señala que no se consideran como tales, las que el trabajador ocupe en subsanar sus errores, habiendo omitido el Auto de Vista recurrido la aplicación de este precepto; pues la empresa nunca autorizó o solicito al actor realice trabajos en horas extraordinarias, careciendo de derecho alguno de reclamar este concepto.

Petitorio.

Solicita se anule y/o se case el Auto de Vista recurrido, manteniendo firme y subsistente la Sentencia emitida en primera instancia.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, en base a los fundamentos siguientes:

La Ley General del Trabajo regula la jornada laboral en su art. 46, disponiendo que será de 8 horas por día y de 48 horas por semana; sin embargo, el segundo párrafo de la citada disposición, refiere que: “Se exceptúan a los empleados u obreros que ocupen puestos de dirección, vigilancia o confianza, o que trabajen discontinuamente, o que realicen labores que por su naturaleza no pueden someterse a jornadas de trabajo, en éstos casos tendrá una hora de descanso dentro del día, y no podrán trabajar más de 12 horas diarias”, en el Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (DRLGT), su art. 36, prevé: “Los gerentes, directores, administradores, representantes o apoderados que trabajen sin fiscalización superior inmediata, quedan comprendidos en la excepción establecida en el segundo párrafo del artículo 46 de la Ley”.

El art. 41 de esta norma reglamentaria, complementa que para el cómputo de las horas extraordinarias debe llevarse un registro especial, conforme al modelo que apruebe la Inspectoría General del Trabajo, hoy dependiente del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social; asimismo, el art. 14 del D.S. Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, dispone: “Las empresas y entidades reguladas por la Ley General del Trabajo, se sujetarán sus disposiciones para el pago de horas extraordinarias por trabajos efectivamente realizados en exceso de la jornada mensual completa en estricta aplicación del artículo 46 de la misma ley y del artículo 36 de su Reglamento. Se suprime el pago de horas fijas de sobretiempo”.

Bajo este marco normativo se advierte que, si bien la ley laboral no define claramente, sobre quiénes son y qué hacen los trabajadores de dirección, vigilancia o de confianza, debe entenderse que son aquellos empleados que se distinguen porque ocupan una posición jerárquica en la empresa, con facultades disciplinarias o de mando, dotados de determinado poder discrecional de autodecisión; al respecto, conviene destacar que la diferencia que se realiza sobre el personal de dirección por un lado y sobre el personal de confianza por otro, la misma obedece al hecho de que no siempre el personal de confianza ejerce un cargo de dirección, y por el contrario éste último, por el hecho de ejercer un cargo de dirección se constituirá definitivamente en personal de confianza, esto en razón a que, por su naturaleza, tienen a diferencia de los demás trabajadores, un grado mayor de responsabilidad a consecuencia de que el empleador les ha delegado la atención de labores propias de él, otorgándoles una suerte de representación general, lo que se traduce en alta confianza.

En el caso de autos, se evidencia que el Tribunal de alzada al resolver el agravio acusado en la apelación, sobre la correspondencia o no del pago de horas extras al actor, no realiza un análisis de la normativa que regula este derecho, ni de sus excepciones; debiendo tomarse en cuenta que el demandante, fungía el cargo de “Encargado de Adquisición de Suministros de Construcción”, hecho aceptado por ambas partes, demostrado por Memorándum Interno Nº 005/2015 de 12 de enero de 2015 (fs. 82), dirigido al actor, en el cual se entregó un Manual de Funciones del cargo que desempeño para la empresa demandada, que cursa de fs. 83 a 85, donde se puede claramente apreciar, que el actor ejercía un puesto de confianza, con un nivel de especial responsabilidad involucran actividades revestidas de determinadas libertades y prerrogativas para ejercerlas a nombre del empleador, como cotizaciones con proveedores nacionales o extranjeros, coordinación de compra de materiales, coordinar con ingenieros y arquitectos necesarios las especificaciones técnicas que se requieran, entre otras; por ello, al tratarse de un cargo con funciones de confianza el ejercido por el demandante, conforme a las excepciones previstas en el segunda párrafo del art. 46 de la LGT, no tiene derecho al reconocimiento erróneo del Tribunal de

alzada de pago de horas extraordinarias; que con una apreciación correcta de la normativa fue negado por el Juez de la causa.

Es necesario aclarar, que el reconocimiento incorrecto del Tribunal de alzada de horas extraordinarias, no sobrepaso las 12 horas señaladas en la parte in fine del art. 46 de la LGT; límite de horas a trabajarse sin que se constituyan en horas extraordinarias en cargos de confianza o de otra naturaleza; también, debe tenerse presente que, cuando un trabajador se extiende en su jornada laboral, para completar su trabajo o enmendar sus errores, no se constituye en horas extraordinarias; y como se aprecia de la documental de fs. 91 a 96, tomada en cuenta por el Tribunal de alzada, para conceder el pago de horas extraordinarias, consistente en el reporte biométrico de asistencia, no hay una regularidad en la culminación diaria de sus funciones; aparte debe existir una autorización del empleador o solicitud y/o coordinación con el trabajador, aspecto que no se dio en el presente caso; conforme lo señalado y el cargo que desempeñaba el actor, no corresponde la cancelación de horas extraordinarias pretendidas.

En mérito a lo expuesto y encontrándose debidamente sustentado el argumento traído en casación, respecto al pago de horas extraordinarias, corresponde dar aplicación al art. 220-IV del Código Procesal Civil (CPC-2013); aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA el Auto de Vista N° 252/17 de 3 de noviembre de 2017, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 168 a 169. En consecuencia, se manteniéndose firme y subsistente la Sentencia Nº 076/2016 de 7 de julio, de fs. 148 a 151, declarando improbada la demanda.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

312

Felipe Cruz Patti c/ Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social
Pago de sueldos devengados y otros derechos
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma de fs. 170 a 172, interpuesto por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, representada por su apoderada Mary Elizabeth Velasco Bautista, contra el Auto de Vista N° 01/2018 de 18 de enero, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, cursante de fs. 167 a 168, dentro del proceso laboral de pago de sueldos devengados y otros derechos, seguido por Felipe Cruz Patti, contra la entidad recurrente; el Auto N° 98/2018 de fs. 176, que concedió el recurso; el Auto de 4 de junio de 2018 de fs. 186, que admitió el recurso, los antecedentes del proceso; y

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de pago de sueldos devengados y otros, el Juez Quinto de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia N° 037/2017 de 3 de febrero, cursante de fs. 141 a 146, declarando probada en parte la demanda, de fs. 34 a 35, aclarada a fs. 38, 47 a 49 de obrados, estableciendo el pago de sueldos devengados, aguinaldo 2013 y multa aguinaldo 2013, en un total de Bs. 66.589,20 (Sesenta y seis mil quinientos ochenta y nueve 20/100 bolivianos).

Auto de Vista

Interpuestos los recursos de apelación por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social (MTEPS) y Felipe Cruz Patti, mediante Auto de Vista N° 01/2018 de 18 de enero, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, confirmó la Sentencia N° 037/2017 de 3 de febrero.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El recurso de casación en la forma de fs. 170 a 172, interpuesto por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, a través de su apoderada, alegando que el Auto de Vista emitido, no ha considerado que el demandante, tenía la calidad de servidor público, sujeto al art. 3 de la Ley 2027 del Estatuto del Funcionario Público, no encontrándose sujeto a las disposiciones de la Ley General del Trabajo, en concordancia con lo dispuesto en el art. 233 de la Constitución Política del Estado, como así también el art. 1 del Decreto Reglamentario de la LGT.

Afirma que la Ley 025 del Órgano judicial, en su art. 73, señala cuales son las competencias de los Juzgados en materia laboral, y no hace referencia a que los juzgados de trabajo y seguridad social tengan competencia para conocer procesos sobre pago de sueldos devengados a funcionarios públicos.

Argumenta que incluso el art. 9 del Código Procesal del Trabajo, en cuanto a las competencias de la Judicatura del Trabajo, hoy Juzgados de Trabajo y Seguridad Social, no señala como competencia de la Judicatura del Trabajo para decidir las controversias emergentes de los contratos individuales y colectivos del trabajo, de la aplicación de las leyes de seguridad social, sino que de manera cerrada hace referencia a los procesos sobre los cuales los juzgados de trabajo y seguridad social son competentes, correspondiendo en ese contexto al Tribunal ad quem, velar por el cumplimiento de las normas y corregir el error en el que ha incurrido el Juez del Juzgado Quinto de Trabajo y Seguridad Social, que no dio aplicación a lo dispuesto en el art. 4 del Código Procesal del Trabajo, por lo tanto sus actos son nulos de pleno derecho, así lo dispone el art. 122 de la Constitución Política del Estado.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…se dicte Resolución Casando el Auto de Vista, Anule obrados hasta el estado en que el Juez se inhiba del conocimiento de la causa."

Respuesta al recurso de casación

Mediante decreto de 26 de marzo de 2018 de fs. 172 vta., se corrió traslado del recurso de casación interpuesto por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, respondiendo Felipe Cruz Patti, alegando que el recurso de casación, es un instituto procesal que está respaldado por abundante jurisprudencia en concordancia con las normas que lo rigen, estableciendo que se trata de una demanda nueva de puro derecho, hace cita del Auto Supremo Nº 108, de 2 de Septiembre de 1980, y Nº 136 de 23 de Junio de 1982, la Sentencia N° 037/2017, y que pese a estos antecedentes ineludibles el Ministerio de Trabajo Empleo y Previsión Social de forma sorprendente a través de un ilegal recurso de Casación pretende vulnerar estos derechos protegidos constitucionalmente, mediante un incoherente recurso de casación, pretendiendo desconocer el pago de sueldos devengados que por ley le corresponde en atención a una Acción de Amparo Constitucional interpuesta por su persona, padre de un niño con 33 % de grado de discapacidad violando el art. 70 de la C.P.E. así como también la Ley Nº 223, Ley General para Personas con Discapacidad, art. 34, par. II.

Pese a existir estos antecedentes la parte ahora demandada al mejor estilo de un empleador trata de confundir y tergiversar los antecedentes del presente proceso, tratando de desconocer e ignorar las normas positivas que son de cumplimiento obligatorio y no del capricho de la parte demandada

Admisión

Mediante Auto de 4 de junio de 2018, fs. 186-186 vta., la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 170 a 172, interpuesto por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, representada por su apoderada Mary Elizabeth Velasco Bautista, contra el Auto de Vista N° 01/2018 de 18 de enero de 2018.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, o la descripción de un derecho o garantía, menos aún, una relación de hechos, sin identificar ni referirse a norma alguna.

Del caso concreto

En el caso de autos, la entidad recurrente, efectúa una cita ampulosa de normativa, haciendo conocer su posición y disconformidad con el Auto de Vista impugnado, sin relacionar los hechos que describe con la vulneración, mala aplicación, errónea interpretación o violación de alguna normativa, realizando solo una explicación de su hipótesis respecto de la decisión asumida, haciendo una transcripción del art. 3 de la Ley 2027, art. 233 de la Constitución Política del Estado, art. 1 del Decreto Reglamentario de la LGT, art. 73 de la Ley 025 del Órgano Judicial y art. 9 del Código Procesal del Trabajo, sin expresar argumento jurídico alguno, dejando percibir su cuestionamiento a la competencia del juez laboral.

De revisión de actuados procesales, y en el entendido de que el recurrente intenta cuestionar la competencia de los de instancia para el conocimiento y resolución del caso, se advierte de fs. 60 a 61, el memorial de respuesta a la demanda, actuado en el que la entidad demandante responde negativamente la demanda interpuesta por el actor, sin cuestionar la competencia del Juez de instancia para el conocimiento del caso y menos accionar la excepción previa de incompetencia de la autoridad judicial, cuál era su deber; todo ello, de conformidad con el art. 128 par. I num.1 del Código Procesal Civil, dejando de esta manera precluir la acción, omitiendo de esta forma, invocar la incompetencia del Juez para el conocimiento, tramitación y resolución de la causa.

Pese a ello, y en relación con la supuesta incompetencia del Juez a quo como del Tribunal Ad quem, para asumir conocimiento y resolución de la causa, corresponde precisar que dicha afirmación encuentra objeción por no ser evidente, pues en aplicación de los artículos 4, 9 y 43 del Código Procesal del Trabajo, los jueces en materia laboral y de seguridad social tienen competencia para conocer de las acciones sociales suscitadas como emergencia de la aplicación de las leyes laborales; asimismo, en razón de la materia, en cumplimiento del artículo 73 num. 4, de la Ley del Órgano Judicial Nº 025, los jueces en materia laboral y de seguridad social, son competentes para el conocimiento de estos procesos, correspondiendo como consecuencia procesal, su apelación ante las Salas Sociales y Administrativas de los Tribunales Departamentales de Justicia.

El Supremo Tribunal al resolver casos similares, estableció de manera uniforme que no corresponde a los servidores públicos el pago de beneficios sociales, pero si el cobro de los derechos adquiridos, recomendando su pago, en esa línea se emitieron los Autos Supremos Nos. 1194 y 1327 de 10 y 22 de noviembre de 2006, entre otros.

En el caso que se analiza, el proceso de pago de salarios devengados y otros, se tramitó en la judicatura laboral, en resguardo de los derechos adquiridos e irrenunciables del demandante, al ser el trabajo un derecho tutelado por los parágrafos I y III del art. 46 y parágrafos II y IV del art. 48 de la Constitución Política del Estado; siendo por ello, que cuando se reclaman derechos consolidados (que no constituyen beneficios sociales), como son los sueldos devengados, aguinaldos y vacaciones, pese a que el funcionario no se

encuentre sometido a las previsiones de la Ley General del Trabajo, la jurisdicción y competencia de esta judicatura se abre excepcionalmente para tutelar los mismos, a diferencia de los beneficios sociales que son expectaticios y cuyo pago no corresponde en el caso de autos, por tratarse de un funcionario público no amparado por las normas de la Ley General del Trabajo.

El artículo 48. III de la Constitución Política del Estado, dispone: "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos"; asimismo, el parágrafo IV del señalado artículo de la Constitución prescribe: "Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.", es en ese entendimiento, y bajo este lineamiento constitucional, que no pueden negarse derechos adquiridos de los trabajadores como los salarios devengados, pertenezcan estos al sector público o privado.

Bajo ese marco normativo se llega a la conclusión, que el Tribunal Ad quem en su Auto de Vista impugnado, al reconocer los derechos adquiridos y consolidados a favor del demandante de sueldos devengados, aguinaldo y multa, ha procedido conforme a la correcta aplicación las normas constitucionales señaladas.

En base a lo relacionado, corresponde resolver el recurso de casación en la forma y el fondo interpuesto por la parte recurrente, en el marco de la disposición legal contenida en 220. II del CPC-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184. I de la CPE y 42. I. 1) de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma de fs. 170 a 172, interpuesto por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, representada por su apoderada Mary Elizabeth Velasco Bautista, contra el Auto de Vista N° 01/2018 de 18 de enero, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz

Se regula honorario profesional en la suma de Bs.- 1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

313

José Luis Orellana Revollo c/ Servicio Departamental de Caminos (SEDCAM)
Pago de beneficios sociales y otros
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 152 a 155, interpuesto por el Servicio Departamental de Caminos (SEDCAM), a través de su apoderado René Carlos Gonzáles, contra el Auto de Vista Nº 076/2017 de 29 de marzo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, Fs. 44 a 45, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros, seguido por José Luis Orellana Revollo en contra de la entidad recurrente; el Auto de 3 de mayo de 2018 de fs. 100, que concede el recurso; el Auto de 7 de junio de 2018 de fs. 108-108 vta., que declaró la admisibilidad del recurso de casación, los antecedentes del proceso; y;

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros, el Juez Primero de Trabajo v Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 410/2013 de 24 de diciembre, cursante de fs. 109 a 116, declarando probada en parte la demanda de pago de beneficios sociales y otros, sin costas, disponiendo el pago de Bs23.864,62 (Veintitrés mil ochocientos sesenta y cuatro 62/100 bolivianos), por derecho de indemnización en favor del demandante.

Auto de Vista

Interpuestos los recursos de apelación planteados por el Servicio Departamental de Caminos (SEDCAM), a través de sus apoderadas Carla Darinka Trujillo Daza y Claudia Mónica Flores Orellana, y por José Luis Orellana Revollo, mediante Auto de Vista Nº 076/2017 de 29 de marzo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Primera del Tribunal Departamental dc Justicia de Cochabamba, que confirmó la Sentencia Nº 410/2013.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Dicha resolución motivó el recurso de casación interpuesto por el Servicio Departamental dc Caminos (SEDCAM), a través dc su apoderado René Carlos Gonzáles, alegando lo siguiente:

Error de hecho en la valoración de las pruebas

Argumenta que el Tribunal ad quem, incurrió en error de hecho al desconocer la prueba con valor probatorio que le asigna el art. 159 del Código Procesal del Trabajo, manifiesta que de la revisión del proceso se puede advertir, que adjuntó prueba literal de descargo, demostrando que el actor ha sido sometido a un proceso administrativo interno, acompañando las partes pertinentes del proceso legalizado, como ser: Inicio de Proceso del Sumario de fs. 93 a 93 vta. Resolución Final del Proceso Sumario fs. 95 a 98 vta. Ejecutoria del Proceso Sumario de fs. 100.

Afirma que la Resolución Final dcl Sumario, no ha sido impugnado por el demandante, y se halla plenamente ejecutoriado por la providencia de 27 de diciembre de 2011 que cursa a fs. 100 del expediente, prueba que establece la destitución del demandante, en virtud a que el actor incurrió en la infracción del inc. e) de los arts. 16 de la Ley General del Trabajo y 9 de su Decreto Reglamentario, ya que estos articulados señalan expresamente que no habrá lugar a desahucio ni indemnización, prueba que no ha sido valorada por los de instancia.

No correspondencia de la indemnización concedida

Alega que la Juez determinó en Sentencia la improcedencia del desahucio en virtud al art. 39 de la Ley Nº 1178 y art. 52 del DS Nº 23215, pero erradamente otorga la indemnización por el tiempo de servicios de 4 años, 11 meses y 5 días, vulnerando el art. 2 del DS Nº 11478 de 16 de mayo de 1974, modificado por el art. 4 del DS 0110 de 1º de mayo de 2009, concordante con el art. 3 de la Resolución Ministerial Nº 447/09 de 8 de julio de 2009.

Improcedencia de la multa del 30%

Argumenta que se demostró con prueba de descargo, que el actor, fue sometido a un proceso administrativo interno, en cl que tuvo el derecho a la defensa y al debido proceso, emitiéndose la Resolución Final del Sumario el 9 de diciembre dc 2011, en la cual se determina la destitución del ex-trabajador y no es correcto que se sancione al SEDCAM con el pago de la multa del 30% que establece el art. 9 del DS Nº 28699, pues no existió ningún despido, puesto que como se acreditó documentalmente la sanción de destitución fue producto de un proceso administrativo interno, no correspondiendo el pago de multa y actualización alguna.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "...case el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo declare improbada la demanda, lo que será obrar en estricta justicia, y de acuerdo a los argumentos esgrimidos precedentemente."

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 20 de abril de 2018 de fs. 156, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, respondiendo José Luis Orellana Revollo, quien mediante memorial de fs. 158 a 159, señala que corresponde el rechazo in límine del recurso, al no haber acompañado la entidad recurrente, el depósito judicial por el monto condenado en sentencia o auto de vista, además de los valorados correspondientes, en lo demás propugna la totalidad del Auto de Vista Nº 076/2017 de 29 de marzo.

Admisión

Mediante Auto de 7 de junio de 2018, fs. 108-108 vta., la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 152 a 155, interpuesto por el Servicio Departamental de Caminos (SEDCAM), a través de su apoderado René Carlos Gonzáles, contra el Auto de Vista Nº 076/2017 de 29 de marzo.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Normativa legal y doctrina aplicable

Es importante señalar, que el trabajo por constituir la base del orden social y económico de la nación, es un derecho que se encuentra consagrado y protegido constitucionalmente por los artículos 46 y 48. II. III de la Constitución Política del Estado, prohibiendo su artículo 49. III, el despido injustificado, habiéndose emitido en ese marco varias normas que tienden a preservar la estabilidad laboral, entre ellas el Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, cuyo artículo 11, protege y reconoce la estabilidad laboral de todos los trabajadores asalariados, claro está cuando estos no incurran en las prohibiciones previstas por ley que den lugar a su despido con justa causa, parámetros protectivos que en el caso no pueden ser desconocidos

En ese contexto, el art. 48. III de la Constitución Política del Estado, prevé: “III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos. IV. Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles. (…)”.

En ese mismo sentido se tiene regulado en el art. 3. g) del Código Procesal del Trabajo (CPT), cuando refiere al principio de proteccionismo laboral, principio que marca el lineamiento del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, cuando en su art. 4 ratifica la vigencia plena en las relaciones laborales del principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, así como los principios de continuidad o estabilidad de la relación laboral, de primacía de la realidad y de no discriminación. Por su parte el art. 11. I del citado postulado establece: “Se reconoce la estabilidad laboral a favor de todos los trabajadores asalariados de acuerdo a la naturaleza de la relación laboral, en los marcos señalados por la Ley General del Trabajo y sus disposiciones reglamentarias”.

De este marco normativo protector, se puede advertir que tanto la estabilidad laboral como la retribución al trabajo mediante el pago del salario, y los beneficios sociales son derechos constitucionales aplicables tanto en aquellas relaciones de trabajo pactadas por tiempo indefinido, como en las acordadas por un plazo determinado, de modo que permita al trabajador tener certeza y seguridad de su fuente de trabajo y por lógica consecuencia de la retribución que le corresponde, cuya destitución no podría prosperar sino es por las causales legales establecidas tanto en la Ley General del Trabajo y su Reglamento, en base a la normativa interna que hace a la propia entidad, siendo el contrato suscrito entre partes también instrumento normativo, al fijar éste las condiciones de trabajo, la remuneración, derechos de los trabajadores, obligaciones de los mismos y en su caso prohibiciones.

Del caso concreto

La parte recurrente cuestiona el fallo del Tribunal de apelación, por haber confirmado la Sentencia N° 410/2013 de fs. fs. 109 a 116, que declaró probada en parte la demanda de

pago de beneficios sociales y otros; acusando la infracción de error de hecho en la valoración de la prueba, otorgación incorrecta de indemnización por el tiempo de servicios, y la improcedencia del pago de la multa del 30%.

Aparejando el contexto normativo en torno a la apreciación y valoración de la prueba acusada, el Código Procesal del Trabajo prescribe en su art. 3: "Todos los procedimientos y trámites se basarán en los siguientes principios. j) Libre apreciación de la prueba, por la que el Juez valora las pruebas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios enunciados."; a su vez, el art. 158 del mismo compilado adjetivo prevé que; el Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes. En ese orden normativo, el art. 145. I y II del Código procesal Civil respecto a la valoración de la prueba, señala que; las pruebas producidas en la causa serán apreciadas por el Juez de acuerdo a la valoración que les otorgare la Ley; pero si ésta no determinare otra cosa podrá apreciarlas conforme a su prudente criterio o sana crítica, siendo en función de lo precedentemente señalado y así establecido en la uniforme jurisprudencia, que la valoración de la prueba es atribución privativa de los jueces de grado incensurable en casación a menos que se demuestre error de hecho o de derecho como exige el art. 271. I del Código Procesal Civil.

En este contexto, se advierte que los artículos 16 de la Ley General del Trabajo y 9 de su Decreto Reglamentario, prevén que; no habrá lugar a desahucio ni indemnización cuando exista incumplimiento total o parcial del contrato de trabajo o del reglamento interno de la empresa; en este entendido, revisada la documentación cursante en obrados se advierte, que mediante sumario administrativo interno, tramitado por la Autoridad Sumariante del SEDCAM, mediante Resolución Final de Sumario de 9 de diciembre de 2011, se determinó entre otros, la responsabilidad administrativa del actor en el cargo de Residente de Aiquile, por haber emitido instrucciones para el desarrollo de tareas de única responsabilidad del Supervisor de Obra, determinándose consecuentemente la responsabilidad administrativa del servidor por incumplimiento de los arts. 56, 61, 72, 73, 74, 76, 81 y 89 del Reglamento Interno de Personal, de la entidad recurrente, proceso que quedó ejecutoriado por providencia de 27 de diciembre de 2011 de fs. 100 del proceso.

Ahora bien, el proceso llevado adelante por el SEDCAM, constata la determinación de responsabilidad administrativa del actor, evidenciándose que la Resolución Final de Sumario de 9 de diciembre de 2011, no estableció indicios de responsabilidad civil o penal en contra del servidor, que ameriten el accionar de las vías legales pertinentes para la determinación de señaladas responsabilidades, en otras palabras no se evidencio un daño económico que amerite su restitución, estableciendo únicamente la responsabilidad administrativa, aplicando la sanción de destitución del servidor; consecuentemente, evidenciados esos extremos, este Tribunal no encuentra limitación alguna para que los de instancia hayan dado aplicación preferente a la garantía constitucional prevista en el postulado del art. 48. III de la CPE, que proclama que los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores son irrenunciables, siendo nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos; norma constitucional de aplicación preferente y directa dispuesta por el art. 109. I de la CPE, que prevé: "I. Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección.", garantías constitucionales que fueron preferentemente

aplicadas por los de instancia, no habiéndose demostrado en el presente caso, el acusado error de hecho en la apreciación de la prueba; consecuentemente, del análisis de la resolución recurrida, se evidencia, la correcta apreciación y valoración de la prueba realizada tanto por el Juez de primera instancia como por el Tribunal de alzada, siendo sustentados sus fundamentos en norma constitucional vigente, a efecto de determinar la procedencia del pago de la indemnización a favor del actor; no advirtiéndose consecuentemente el acusado error de hecho en la valoración de las pruebas, como tampoco la vulneración del art. 2 del DS N° 11478 de 16 de mayo de 1974, art. 4 del DS 0110 de 1° de mayo de 2009 y el art. 3 de la RM N° 447/09 de 8 de julio de 2009, acusadas por la entidad recurrente, evidenciándose; asimismo, la correcta determinación del pago de la multa del 30%, por el no pago de la indemnización al actor, en el plazo previsto por el DS Nº 28699.

En base a lo relacionado, corresponde resolver el recurso interpuesto por la parte demandada, en el marco de la disposición legal contenida en 220. II del CPC-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 152 a 155, interpuesto por el Servicio Departamental de Caminos (SEDCAM), a través de su apoderado René Carlos Gonzáles, contra el Auto de Vista N° 076/2017 de 29 de marzo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

314

Úrsula Patricia Vera Sandoval. c/ Corporación Industrial DILLMAN S.A. CORDILL S.A.
Reliquidación de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 832 a 834 vta., interpuesto por Úrsula Patricia Vera Sandoval, contra el Auto de Vista Nº 14 de 20 de febrero de 2018, de fs. 828 a 829 vta., emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso laboral de reliquidación de beneficios sociales, promovido por la recurrente, contra la Corporación Industrial DILLMAN S.A. (CORDILL S.A.); el Auto de 26 de abril de 2018 de fs. 843, que concedió el recurso; el Auto Supremo de 22 de mayo de 2018 (fs. 854 y vta.), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto y todo lo que en materia fue pertinente analizar; y:

I.-ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso social, de reliquidación de beneficios sociales a demanda de Úrsula Patricia Vera Sandoval, el Juez Séptimo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia de 29 de mayo de 2017, de fs. 790 a 794, declarando IMPROBADA la demanda de fs. 23 a 24 vta., sin costas.

Auto de Vista:

Interpuesto el recurso de apelación por Úrsula Patricia Vera Sandoval, por escrito de fs. 803 a 806 y vta., mediante el Auto de Vista N° 14 de 20 de febrero de 2018, de fs. 828 a 829 vta., emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la demandante Úrsula Patricia Vera Sandoval, interpuso recurso de casación, conforme consta en el escrito fs. 822 a 834 vta., en el que luego de efectuar una relación detallada de los antecedentes del proceso, alegó que se habría vulnerado y desconocido el derecho a percibir por concepto de horas extraordinarias y prima anual más la multa, prevista por el Decreto Supremo Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, porque se habría vulnerado el art. 57 de la Ley General del Trabajo (LGT), Ley de 11 de junio de 1947, el DS Nº 229 de 21 de diciembre de 1944 y además que en cumplimiento de los arts. 46 de la LGT y 41 de su Decreto Reglamentario (DR), al haber trabajado 10 horas diarias de lunes a sábado, se totalizó 57 horas semanales, debiendo ordenarse el pago de

horas extraordinarias, conforme la liquidación que inserta en su texto, totalizando Bs. 36.179,90.

Petitorio:

Concluyó solicitando que se emita Auto Supremo que "REVOQUE" el Auto de Vista y deliberando en el fondo declare PROBADA la demanda en todas sus partes, más la multa e indexación.

Contestación al recurso:

El representante de la empresa demandada, José Barnadas Jordán, mediante escrito de fs. 837 a 842 vta., contestó el recurso de casación, alegó que el recurso incumple los requisitos esenciales y fundamentó que son inexistente las horas extraordinarias y es improcedente el pago de las primas demandadas, solicitando que se emite Auto Supremo, declarando la inadmisibilidad del recurso de casación y en el eventual caso que se admita el recurso, se declare INFUNDADO, con costas.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los fundamentos del recurso de casación, corresponde verificar si lo denunciado es o no evidente, de cuyo análisis y compulsa, se determina lo siguiente:

Doctrina aplicable al caso:

La Ley Nº 719 de 6 de agosto de 2015, modificó la Disposición Transitoria Primera de la Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013, Código Procesal Civil (CPC-2013), con el siguiente texto: "PRIMERA. (VIGENCIA PLENA). El presente Código entrará en vigencia plena el 6 de febrero de 2016, y será aplicable a los procesos presentados a partir de la fecha de referencia, salvo lo previsto en las disposiciones siguientes"; ahora, la Disposición Transitoria Sexta de este cuerpo adjetivo civil, establece: "(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"; por consiguiente, a partir del 6 de febrero de 2016, corresponde aplicar en su integridad el CPC-2013 en los procesos en trámite del recurso de casación, incluidos los recursos de casación promovidos dentro de los procesos sociales en aplicación del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

El art. 277-I del CPC-2013), respecto del trámite de consideración de los requisitos de admisibilidad de los recursos de casación, determina: "Recibidos los obrados, el Tribunal Supremo de Justicia, bajo responsabilidad, dentro de un plazo no mayor de diez días, examinará si se cumplieron los requisitos previstos por el Artículo 274 del presente Código, y de no ser así, dictará resolución declarando improcedente el recurso…"; en consecuencia debe examinarse si el recurso de casación interpuesto cumple con los requisitos exigidos por el art. 274 del CPC-2013.

Entre estos requisitos, se encuentra el previsto en el Parágrafo I núm. 3 que instituye: "Expresar con claridad y precisión la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error; ya se trate de un recurso de casación en el fondo o en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores ni suplirse posteriormente."

Resolución del caso concreto:

El recurso de casación de fs. 832 a 834 vta., no cumple la técnica recursiva prevista por el art. 274 del Código Procesal Civil (CPC-2013), aplicable al caso presente, por la permisión contenida en el art. 252 del CPT.

Pues se verifica, que la recurrente efectúa una relación pormenorizada de los antecedentes del proceso, expresando argumentos generales, respecto de los presuntos hechos acreditados en el proceso, sin identificar los folios en los que estos estarían acreditados, argumentando que le corresponde el pago de horas extraordinarias y primas anuales, conforme aludió en su demanda, alegando al final de su escrito, que se habrían vulnerado las previsiones del art. 57 de la LGT, de la Ley de 11 de junio de 1947, del DS Nº 229 de 21 de diciembre de 1944 e incumplieron los arts. 46 de la LGT y 41 de su DR, sin precisar de manera puntual, cómo y de qué manera se habría incurrido en estas infracciones legales, resultando de esta manera que no existe propiamente una argumentación respecto de lo pretendido y tan solo constituye un "reclamo general", sobre la negativa de los derechos pretendidos en la demanda.

Estas deficiencias, impiden a este Tribunal resolver el contenido de dicho recurso de casación, porque resulta más bien un alegato, sin fundamento jurídico alguno.

Estas circunstancias ameritan que la admisión del recurso, determinada mediante Auto Supremo de 22 de mayo de 2018, de fs. 854 y vta., sea dejada sin efecto, pues se advierte que el contenido del escrito del recurso de casación, incumple las previsiones de una norma de orden público y cumplimiento obligatorio, como es el art. 274 del CPC-2013, impidiendo abrir la competencia para resolver esos argumentos.

Esta inobservancia, de ningún modo puede ser suplida por este Tribunal, sin que ésta decisión, implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas omisiones obedecen al propio descuido y negligencia de la recurrente.

En mérito a lo expuesto, corresponde dar aplicación a los arts. 17-I, de la LOJ, 105-II, 106-I del CPC-2013, aplicables en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184.1 de la CPE, 17-I, 42-I-1 de la LOJ, 105-II, 106-I del CPC-2013 ANULA obrados hasta fs. 854 inclusive y cumpliendo las previsiones del art. 277-I del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación de fs. 832 a 834, interpuesto por Úrsula Patricia Vera Sandoval, contra del Auto de Vista Nº 14 de 20 de febrero de 2018, de fs. 828 a 829 vta., emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, declarándose su ejecutoria, con costas.

Se regula el honorario del abogado defensor en Bs. 1.000.-, que mandará pagar el Juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

316

Felipe Velásquez c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Reliquidación de Compensación de cotizaciones
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 173 a 176, que interpusieron Olga Durán Uribe, Marcelo Alejandro Pattzi Pino y Luis Ángel Arias Sánchez, apoderados del Director General Ejecutivo del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), contra el Auto de Vista Nº 40 de 13 de marzo de 2018 de fs. 171 y vta., pronunciado por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del trámite de compensación de cotizaciones iniciado por Felipe Velásquez; el memorial de fs. 198 y vta., que respondió el recurso; el Auto N° 20/18 de 3 de mayo de 2018 de fs. 199, que concedió el recurso; el Auto de 23 de mayo de 2018 de fs. 208 y vta., que admitió el recurso de casación; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Resolución de la Comisión de Nacional de Prestaciones.

La Comisión Nacional de Prestaciones del SENASIR mediante Auto Nº 2704 de 25 de septiembre de 2017 de fs. 102 a 103, DESESTIMÓ la solicitud de compensación de cotizaciones presentada por Felipe Velásquez.

Resolución de la Comisión de Reclamación.

Ante el recurso de reclamación de fs. 118 a 119, que interpuso la apoderada de Felipe Velásquez, la Comisión de Reclamación del SENASIR, mediante Resolución de la Comisión de Reclamación 706/17 de 6 de diciembre de 2017 de fs. 131 a 137, CONFIRMÓ el Auto Nº 2704 de 25 de septiembre de 2017.

Auto de Vista.

Contra la Resolución de la Comisión de Reclamación 706/17 de 6 diciembre de 2017, Felipe Velásquez, interpuso recurso de apelación de fs. 149 a 150; emitiendo la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, el Auto de Vista Nº 40 de 13 de marzo de 2018 de fs. 170 a 171, que REVOCÓ la Resolución apelada y dispuso que el SENASIR proceda a la cotización y calificación de la totalidad de los aportes realizados por Felipe Velásquez cuando trabajaba en las empresas BOLIFLOR & CIA. y PERFORACIONES RIO COLORADO S.A., con el nombre de Felipe Velásquez Siles.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, los apoderados del representante legal del SENASIR interpusieron recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 173 a 176, alegando:

Recurso de casación en la forma:

Aseveró que el Auto de Vista Nº 40 de 13 de marzo de 2018, incumplió los requisitos previstos en el art. 213 núm. 2, 3 y 4 del Código Procesal Civil (CPC-2013), conforme a lo siguiente:

1. Respecto al núm. 2 parágrafo II del art. 213 CPC-2013, alegaron que, la resolución recurrida no expuso sucintamente los hechos y el derecho que se litiga, considerando y "valorando" solo los agravios expuestos por la parte apelante, no así, el trabajo técnico e informes que motivaron la decisión de la Comisión de Reclamación del SENASIR; es decir, debió contrastar los agravios de la apelación con la resolución apelada; lo que, transgredió el principio de igualdad procesal.

En ese sentido, señaló que: "Los Vocales debieron identificar y fundamentar si el SENASIR consideró de forma errónea la normativa y obviamente identificar con claridad la parte de la norma que fue mal aplicada o interpretada por esta repartición de estado. Con el fin de poder más adelante fundamentar su auto de vista. Cosa que no hicieron. Viciando de nulidad su auto de vista." (Textual).

2. Transcribiendo partes de la Sentencia Constitucional N° 1369/2001-R, referida a la motivación y fundamentación de las resoluciones, como elementos del debido proceso; afirmaron que la resolución recurrida carece de la motivación requerida por el núm. 3 parágrafo II del art. 213 CPC-2013; toda vez que no contrastó las pruebas ofrecidas por el apelante, con las pruebas que motivaron la resolución de la Comisión de Reclamación del SENASIR y solo se limitó a señalar que: "...el SENASIR actuó con demasiado celo administrativo…"olvidando el deber constitucional de cumplir y hacer cumplir las leyes, previsto en el art. 235 de la CPE.

3. En cuanto al núm. 4 parágrafo II del art. 213 CPC-2013, denunció que la resolución recurrida, no mencionó la norma en la que basa la decisión de fondo, siendo oscura.

Adicionalmente, manifestó que el Auto de Vista Nº 40 de 13 de marzo de 2018, transgredió los arts. 5 y 265 del CPC-2013, referidos al cumplimiento de las normas de orden público y el deber de resolver el caso, de acuerdo a los puntos resueltos por el inferior y que hubieren sido objeto de apelación y fundamentación respectivamente.

Recurso de casación en el fondo:

Señaló que el Auto de Vista Nº 40 de 13 de marzo de 2018, aplicó erróneamente la ley general sobre la ley especial, pues, si bien la CPE garantiza el derecho a la seguridad social bajo los principios de universalidad, etc. (no señala cuáles más); este derecho se materializa en el presente caso, a través del Manual de Certificación de Salario Cotizable y Densidad de Aportes para la Compensación de Cotizaciones aprobado mediante R.A. No 299.13, normativa especial.

En ese sentido, reiterando el tercer argumento del recurso de casación en la forma, afirmaron que en ningún momento se está negando el derecho que tendría Felipe Velásquez,

aclarando que se pretende otorgar el derecho en apego a las leyes y procedimientos establecidos en materia de seguridad social, conforme manda el art. 235 de la CPE.

Petitorio:

Solicitaron que, deliberando en la forma, se anule el Auto de Vista Nº 40 de 13 de marzo de 2018, para que se emita una nueva determinación conforme al art. 220 del CPC-2013; sin perjuicio de lo solicitado, pidieron que, deliberando en el fondo, se case el Auto de Vista Nº 40 de 13 de marzo de 2018, confirmando la Resolución de la Comisión de Reclamación 706/17 de 6 diciembre de 2017.

III. FUNDAMENTO JURÍDICO DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

En la forma: Régimen de las nulidades:

Este Tribunal en reiteradas oportunidades ha señalado que la CPE reconoce y garantiza el debido proceso en sus arts. 115 parágrafo II, 117 parágrafo I y 180 parágrafo I; siendo así que, la citada garantía contiene entre uno de sus elementos, la exigencia de la fundamentación y motivación de las resoluciones, que significa que el Juez o Tribunal, al emitir un fallo debe resolver los puntos denunciados, mediante el conjunto de razonamientos de hecho y de derecho en los que apoya su decisión; sin embargo, para que la resolución se encuentre provista de fundamentación o motivación, no hace falta que ésta sea extensa o redundante de argumentos y cita de normas legales; sino que debe ser clara, concisa y responder los puntos de la demanda o recurso analizados.

Sobre las nulidades, la doctrina y las legislaciones han superado la idea que percibía a la nulidad procesal como el mero alejamiento del acto procesal de las formas previstas por ley, no siendo suficiente que se produzca un vicio procesal para declarar la nulidad, simplemente con el fin de proteger o resguardar las formas previstas por la ley procesal, aspecto que resulta totalmente insustancial para tomar una medida de esa naturaleza; es precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley Nº 025, Ley del Órgano Judicial (LOJ), que concibe al proceso no como un fin en sí mismo; sino, como el medio través del cual se otorga la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustantiva.

Entendimiento que también se encuentra plasmado en los arts. 105 a 109 del CPC-2013, que contienen las reglas básicas del régimen de nulidades, donde además se reconocen los principios que rigen la nulidad procesal, entre ellos, especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación, finalidad del acto y preclusión; entendiendo que de esta forma, que el legislador restringe a lo mínimo las nulidades procesales, en busca de la materialización de los principios que rigen la administración de justicia previstos en la CPE.

Así la jurisprudencia constitucional ha establecido a través de la SCP Nº 0140/2012 de 9 de mayo, que: “Desde la concepción del Estado Constitucional de Derecho, la tramitación de los procesos judiciales o administrativos no debe constituirse en simples enunciados formales (justicia formal, como mera constatación de cumplimiento de las formas procesales), sino debe asegurar la plena eficacia material de los derechos fundamentales procesales y sustantivos (justicia material, debido proceso y sus derechos fundamentales constitutivos y sustantivos)”, (Textual).

De dichos principios, los Jueces y Tribunales tienen el deber de velar que el proceso cumpla los presupuestos procesales y se observen las garantías del debido proceso; lo

contrario, significaría un quebrantamiento al derecho a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que tienen las partes, consagrados en el art. 115 parágrafo II de la CPE, preceptos sustentados en el principio de celeridad, instituido en el art. 180 parágrafo I de la referida norma suprema, cuyo texto señala: "La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el Juez" (Textual).

En el fondo, requisitos de admisibilidad:

Conforme al art. 271 del CPC-2013, cuando el recurso de casación se plantea en el fondo; esto es por errores en el fondo de la resolución, los hechos denunciados por el recurrente deben circunscribirse a las causales de procedencia establecidas en el adjetivo civil, siendo su finalidad la modificación total o parcial del Auto de Vista.

Por su parte, el art. 274 parágrafo I núm. 3) del CPC-2013, describe los requisitos para presentar el recurso de casación, de acuerdo a lo siguiente: "Expresará, con claridad y precisión, la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente" (Textual).

La exigencia descrita precedentemente obedece, a la tesis de que el recurso de casación es asimilable a una nueva demanda de puro derecho; es decir, que en el recurso debe identificarse en qué medida el Tribunal de alzada hubiera errado y como debe sanearse el error, de esa manera se cumple con la exigencia del art. 274 parágrafo I núm. 3) del CPC-2013.

Sobre este aspecto la jurisprudencia asumida por éste Tribunal Supremo de Justicia, refiere que los errores que dan lugar al recurso de casación pueden ser de naturaleza sustancial o formal; por ello, se dice que el error acusado, dependiendo de su naturaleza, puede ser "in procedendo" o "in judicando"; respecto a este último, ocurre cuando en la resolución de la controversia se afecta la norma jurídica sustancial que conduce a una decisión que no es correspondiente con el sistema jurídico previsto para el caso concreto.

En ese contexto, el art. 274 parágrafo I núm. 3) del compilado procesal civil, describe supuestos de violación (referido a la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello).

Resolución del caso concreto:

En la forma:

Revisada la resolución en cuestión, se observa que:

1. En el primer considerando del Auto de Vista, se transcribió los actos administrativos que emitió el SENASIR, desde la resolución que desestimó la solicitud de compensación de cotizaciones presentada por Felipe Velásquez, hasta el recurso de apelación en contra de la resolución que confirmó la determinación de desestimar dicha solicitud; cumpliendo así con la exposición sucinta del hecho y del derecho que se litiga, requerida por el núm. 2 parágrafo II del art. 213 CPC-2013; consiguientemente, se

desestima el argumento expuesto por los apoderados de la institución recurrente, en sentido de que, solo se consideró y valoró los agravios expuestos por la parte apelante, que transgredió el principio de igualdad procesal.

Corresponde aclarar que, el numeral que se denuncia como incumplido, solo requiere de la autoridad que emite la resolución, la exposición concisa, breve y precisa de los hechos y el derecho que se litiga; no así, los fundamentos que motivaron la determinación de la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, como erradamente hicieron ver los apoderados de la entidad recurrente, siendo más bien, un requisito exigido por el núm. 3 del art. 213 CPC-2013.

2. En el segundo considerando del Auto de Vista: a) se describió las pruebas que acreditan la identidad, origen y fecha de nacimiento de Felipe Velásquez; b) se identificó los apellidos de la progenitora de Felipe Velásquez, como el origen del registro erróneo de sus empleadores en los documentos que sustentan la observación del SENASIR; c) se estableció que Felipe Velásquez, fue quien trabajó para BOLIFLOR & CIA. y PERFORACIONES RIO COLORADO S.A., excluyendo la posibilidad de que exista otra persona con los mismos datos; e) se identificó el error que incurrió el SENASIR, al haber exigido al solicitante: "…documentación o resolución emitida por Autoridad competente Judicial y/o Administrativa suprimiendo el apellido materno SILES (ver Fs. 80) …" (Textual); y g) se identificó el art. 108 parágrafo II de la CPE, como norma vulnerada por el SENASIR en su determinación.

Consiguientemente, no se observa que la resolución recurrida hubiere incumplido el núm. 3 del art. 213 CPC-2013; al contrario se tiene que analizó y dilucidó el caso, en base a la prueba que cursa en obrados y el principio de verdad material; correspondiendo recordar que la fundamentación y motivación de las resoluciones, no requieren consideraciones abundantes y exageradas, debiendo ser concisa, clara y atender cada uno de los puntos demandados, en coherencia y concordancia entre la parte motivada y la parte dispositiva, tal como sucedió en la especie.

Por otra parte, corresponde hacer notar que el SENASIR, no demostró cómo es que la supuesta falta de motivación o fundamentación, hubiere lesionado el debido proceso, o que, asumiendo la medida excepcional, se hubiere determinado un resultado distinto.

Respecto al art. 235 de la CPE, argüido por el SENASIR, para señalar que la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, vulneró el deber de cumplir y hacer cumplir la ley, corresponde orientar la postura del SENASIR, en sentido de que, dicho precepto constitucional prevé que en materia de Seguridad Social, se deben observar los principios contenidos en la normativa, la jurisprudencia ordinaria y constitucional expuestas precedentemente.

3. En la parte dispositiva del Auto de Vista, a) se citó los arts. 59 núm. 1 del CPC y 8 parágrafo II de la CPE, como normativa que otorga la competencia para conocer el asunto en cuestión y los principios ético-morales que asume y promueve el Estado; y b) determinó la revocatoria del acto administrativo apelado, con sus consecuencias; cumpliendo así con la exposición de decisiones claras, positivas y precisas sobre el caso, requerida por el núm. 4 parágrafo II del art. 213 CPC-2013; consiguientemente, queda desestimada la denuncia en sentido de que la resolución recurrida, no mencionó la norma en la que basa la decisión.

Corresponde aclarar que el núm. 4 parágrafo II del art. 213 CPC-2013, no requiere que la autoridad que emite la determinación, deba mencionar la norma que fundamenta el fondo de la especie, lo cual demostraría que es oscura; aspecto requerido por el núm. 3 parágrafo II del artículo citado, que se cumplió conforme se expuso en el numeral que antecede.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los fundamentos traídos en casación, corresponde dar aplicación al art. 220 parágrafo II del CPC-2013, aplicable por la remisión contenida en los arts. 633 del RCSS y 15 del MPRCPA.

En el fondo:

Los apoderados del representante legal del SENASIR, denunciaron que la resolución recurrida, aplicó erróneamente la ley general sobre la especial, identificando el Manual de Certificación de Salario Cotizable y Densidad de Aportes para la Compensación de Cotizaciones aprobado mediante R.A. No 299.13, como normativa "transgredida" y "mal aplicada"; en ese sentido, se afirmó que no se está negando el derecho que tendría Felipe Velásquez, pretendiéndose otorgar el mismo, en apego a las leyes y procedimientos establecidos en materia de seguridad social, conforme manda el art. 235 de la CPE.

Al respecto, conforme a la doctrina citada al efecto, el recurso de casación en el fondo debe describir supuestos de violación (referido a la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello); presupuestos no observados al momento de presentar el recurso de casación en el fondo, que además constituye una repetición de un argumento del recurso de casación en la forma, ya resuelto líneas arriba, toda vez que, no se señala qué artículo o disposiciones del Manual de Certificación de Salario Cotizable y Densidad de Aportes para la Compensación de Cotizaciones aprobado mediante R.A. No 299.13, se transgredieron y/o se aplicaron erróneamente, tampoco se explicó en qué forma se transgredió y/o aplicó erróneamente el citado Manual; consiguientemente, al no haberse descrito los presupuestos exigidos por ley, este Tribunal se encuentra imposibilitado de emitir pronunciamiento.

Por consiguiente, corresponde resolver conforme prescribe el art. 220 parágrafo II del CPC-2013, aplicable por la remisión contenida en los arts. 633 del RCSS y 15 del MPRCPA.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42 parágrafo I núm. 1 de la Ley del Órgano Judicial; declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y en el fondo de fs. 173 a 176, interpuesto por Olga Durán Uribe, Marcelo Alejandro Pattzi Pino y Luis Ángel Arias Sánchez, apoderados del Director General Ejecutivo del Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), contra el Auto de Vista Nº 40 de 13 de marzo de 2018 de fs. 171 y vta., pronunciado por la Sala Primera en Materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y 52 del Decreto Supremo Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

317

Jorge Luis Flores Chavarría c/ Universidad Mayor de San Simón
Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 135 a 137 vta., interpuesto por la Universidad Mayor de San Simón, representada por Magdalena Fernández Gutiérrez, Asunción Verónica Rus Ledezma y Norma López Quiroz, quienes actúan en calidad de apoderados legales de Juan Alfonso Ríos Del Prado, impugnando el Auto de Vista Nº 071/2017 de fecha 14 de junio, cursante de fs. 124 a 126, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso para el pago de beneficios sociales, seguido por Jorge Luis Flores Chavarría contra el recurrente; el Auto de fs. 143 vta. que concede el recurso de casación; el Auto Supremo de fs. 151 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Que, tramitado el proceso laboral para el pago de beneficios sociales, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social Tercero de la Ciudad de Cochabamba, pronunció la Sentencia N° 65/2014 de fecha 22 de agosto, cursante de fs. 88 a 90, declarando PROBADA en parte la demanda, determinando que el demandado proceda al pago de DOCE MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y CINCO 00/100 BOLIVIANOS (Bs.-12.685,00) a favor de Jorge Luis Flores Chavarría, por concepto de aplicación de la multa del 30% establecida en el D.S. N° 28699, más actualización de valor a ser cuantificada en ejecución de sentencia.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por el demandado a fs. 95 y vta., ratificada con memorial cursante de fs. 105 a 106, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista Nº 071/2017 de fecha 14 de junio, cursante de fs. 124 a 126, que CONFIRMA en su totalidad la Sentencia apelada.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandado Universidad Mayor de San Simón, representada por Magdalena Fernández Gutiérrez, Asunción Verónica Rus Ledezma y

Norma López Quiroz, quienes actúan en calidad de apoderados legales de Juan Alfonso Ríos Del Prado, interpone recurso de casación y el Tribunal de Alzada emite Auto Supremo cursante a fs. 151 y vta., de fecha 23 de mayo de 2018, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, el recurrente establece que el Auto de Vista impugnado violenta la normativa legal establecida, bajo los siguientes argumentos:

Se sanciona erróneamente el pago de la multa del 30% y actualización en UFV´s establecidas en el D.S. N° 28699, violentando lo establecido en los arts. 117, 118, 121, 122 y 202 del CPT y 190 del CPC, pues el demandante no pide en la demanda el pago de la multa como tal, pronunciándose en instancias de manera ultra petita, por lo tanto, no corresponde su pago, teniendo además que los beneficios sociales fueron cancelados oportunamente.

Los demás argumentos del recurso no se pueden considerar, por no contener fundamentos casacionales relevantes que afecten al fondo de la causa, ni las formalidades legales exigidas.

Por su parte, el demandante habiendo sido legalmente notificado, contesta el recurso, fs. 140 a 142, pidiendo se declare infundado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Del Decreto Supremo N° 28699 y la multa del 30%:

La normativa laboral boliviana establece varios principios en favor de los trabajadores, los cuales gozan de primacía constitucional, por lo tanto, son de aplicación preferente sobre cualquier otro tipo de normativa interna, lo cual se refleja también en lo que respecta a los beneficios laborales que corresponden a los trabajadores, como bien establece el art 48 de la CPE.

Al amparo de estos principios protectores, se promulga el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que ratifica en su art. 4 la vigencia plena de los principios del derecho laboral y establece en el art. 9 las obligaciones que debe cumplir el empleador en el caso de la ruptura laboral, referido al pago de los beneficios sociales, en el entendido de que éstos son necesarios para la subsistencia del trabajador y su familia hasta que consiga un nuevo trabajo, de ahí deviene la importancia y necesidad en el pago pronto y oportuno de los beneficios sociales, por lo cual se establece el pago de una multa ante el incumplimiento.

Textualmente el art. 9 del D.S. N° 28699 expresa: "I. En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda – UFV's, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito.

II. En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor". (negrillas y subrayados añadidos)

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

Se indica que no debería pagarse la multa del 30% establecida en el D.S. N° 28699, como tampoco correspondería la actualización de valor en UFV´s, por considerarse que el demandante no pidió en la demanda su pago, lo que se considera como un pronunciamiento ultra petita en instancias, teniendo en cuenta además que se pagó oportunamente los beneficios sociales.

En primer lugar, está claramente determinado que el trabajador dejó la fuente laboral en fecha 24 de octubre de 2012, como indica en su demanda y corrobora el demandado en el memorial de contestación a la demanda; así también, se puede evidenciar a fs. 66 y vta., el pago de los beneficios sociales que corresponden al actor, con el respectivo finiquito cursante en original, mismo que permite evidenciar que los pagos se hicieron efectivos en fecha 28 de julio de 2014, casi 2 años después de la ruptura de la relación laboral.

Lo que corresponde analizar es si dicho finiquito libera al empleador del pago de la multa del 30%, pues el demandado, además del argumento del cumplimiento en el pago de los beneficios sociales, indica que no se pidió en demanda la aplicación de la multa por el incumplimiento en el pago de los beneficios sociales, sin embargo, cursan a fs. 20 y 67, dos memoriales presentados por el actor, en los cuales se exige de manera expresa el pago de la multa y actualización de valor establecidos en el art. 9 del D.S. N° 28699, por lo que este Tribunal entiende que solamente se trata de argumentos dilatorios, que no resultan ser evidentes, como tampoco se considera que en instancias se haya resuelto de manera ultra petita como indica el recurso casacional, pues son derechos irrenunciables del trabajador, que han sido exigidos en el momento procesal oportuno.

En lo que refiere al finiquito cancelado, se debe comprender que la multa del 30% y la actualización de valor establecidos en el art. 9 del D.S. 28699, representan una sanción que se impone al empleador por el incumplimiento en el pago oportuno de los beneficios sociales, puesto que, se establece un plazo de 15 días para el pago de los beneficios sociales, con la finalidad de otorgarle al trabajador cesante, medios que le permitan la manutención de la familia hasta que pueda conseguir una nueva fuente laboral.

En consecuencia, el demandado al haber realizado el pago de beneficios sociales casi 2 años después de haberse retirado el trabajador, debe asumir su responsabilidad por el incumplimiento, considerando este Tribunal que no se debe generar al trabajador situaciones que le imposibiliten recibir el pago de sus beneficios sociales de manera oportuna, siendo la sanción aplicar el pago de la multa establecida, más la actualización de valor, como bien interpretó el Tribunal Ad-quem como el A-quo.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 220. II del Código de Procesal Civil, aplicable por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el Recurso de Casación de fs. 135 a 137 vta., interpuesto por la Universidad Mayor de San Simón, manteniéndose firme el Auto de Vista Nº 071/2017 de fecha 14 de junio, cursante de fs. 124 a 126.

Sin costas, en aplicación del art. 39 de la Ley 1178.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

318

Melissa Mena Vázquez.c/ Gobierno Autónomo Municipal de Portachuelo
Beneficios Sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo y en la forma de fs. 314 a 316 vta., interpuesto por Carmen Rosa Céspedes Justiniano, en representación de la demandante Melissa Mena Vázquez, contra el Auto de Vista Nº 15 de 26 de febrero de 2018, de fs. 308 a 310, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso social de reincorporación seguido a demanda de la indicada poderdante contra el Gobierno Autónomo Municipal de Portachuelo, el Auto Nº 60 de 12 de abril de 2018, de fs. 321, que concedió el recurso de casación, el Auto Supremo de 23 de mayo de 2018, por el que se admitió el recurso (fs. 159 y vta.), todo lo que ver convino y se tuvo presente, y,

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez Público Mixto Civil y Comercial, Niñez y Adolescencia, de Partido de Trabajo y Seguridad Social y Sentencia de Montero, emitió la Sentencia de Nº 20 de 16 de septiembre de 2016 (fs. 149 – 152 vta.), declaró PROBADA la demanda de fs. 32 a 35 y vta., sin costas, ordenando la reincorporación de la demandante Melissa Mena Vázquez, al mismo puesto de trabajo u otro de igual jerarquía y el pago de

sueldos devengados y demás derechos sociales adquiridos actualizados desde mayo de 2015, hasta su efectiva reincorporación, previo juramento de no haber percibido remuneración en otro trabajo, en caso de demostrarse lo contrario, se proceda a descontar los sueldos correspondientes a ese periodo.

Auto de Vista:

En apelación, promovida por el representante de la entidad demandada, conforme evidencia el escrito de fs. 170 a 173 vta., el Tribunal de alzada, conformado por la Sala Segunda en Materia del Trabajo y Seguridad Social, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista Nº 15 de 26 de febrero de 2018, de fs. 308 a 310, ANULÓ obrados sin reposición, hasta el Auto de admisión de la demanda de fs. 37 inclusive.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, la demandante, por intermedio de su representante Carmen Rosa Céspedes Justiniano, interpuso recurso de casación en el fondo y en la forma, conforme el escrito de fs. 314 a 316 vta, recurso que fue respondido por el representante de la entidad demandada, por escrito de fs. 319-320, habiéndose concedido el recurso por Auto Nº 60 de 12 de abril de 2018, que luego de la remisión del expediente ante este Tribunal, mediante Auto Supremo de 23 de mayo de 2018 (fs. 330 y vta.), se declaró admisible; por consiguiente el recurso se pasa a considerar y resolver:

Argumentos del recurso de casación:

1.- En la forma:

Fundamentó su recurso, argumentando, que existe incongruencia, cuando se incurre en una descoordinación, un desajuste o una ausencia de relación lógica entre el pronunciamiento judicial y las pretensiones de las partes; bien sea, porque no se resuelve todas las cuestiones planteas en el juicio; o porque, se extralimita en su contenido la decisión.

a) En el caso, se incurrió en incongruencia y un accionar extra petita al momento de emitir el Auto de Vista, porque el recurso de apelación promovido por la entidad demandada, no argumentó la falta de competencia del juez a quo, habiéndose alegado cuestiones diversas a este tema, las que no fueron absueltas en la resolución.

b) Afirma también, que se resaltó en la resolución de vista, la calidad de servidora pública que ostenta la actora y que estaría ajena a las previsiones de la Ley General del Trabajo; sin advertir que entre las pretensiones objeto de controversia, se encuentran el pago de salarios devengados y otros derechos como el de pre y pos natal, que son derechos plenamente exigibles en la vía laboral.

c) Además, la resolución impugnada es incongruente, porque sustenta su fallo en las previsiones de los arts. 48 de la Constitución Política del Estado (CPE), 3 inc. h), 66 y 150 de la Ley General del Trabajo (LGT), 265 y 268-II-4 del Código Procesal Civil (CPC-2013), normas que van en contravención a los considerandos asumidos, referidos a la calidad de servidora pública de la demandante; mientras que éstas normas se refieren a las pruebas en materia laboral o a la inversión de las mismas por parte del empleador.

Petitorio:

Por ello concluye afirmando que el Tribunal de alzada, violó el art. 265-I del CPC-2013, al no haberse ceñido a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación, emitiendo una resolución, arbitraria, dolosa y ultra petita.

2.- En el fondo:

Denunció que se incurrió en violación de los arts. 50 del CPT y "48-IV" y 115 de la CPE, porque estas normas prevén que es facultad de la Corte conocer cuestiones sobre asignaciones familiares, vivienda de interés social y rehabilitación además que las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijos, garantizando la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo y de los progenitores hasta que la hijo o hijo cumplan un año de edad,, sin embargo, el Tribunal de alzada, sin considerar estas normas fallando ultra petita, anuló obrados, sin que hubiese sido objeto de controversia la competencia del juez a quo.

Petitorio:

Solicitó que se case el Auto de Vista y se confirme la Sentencia de 16 de septiembre de 20198 de fs. 149 a 152 vta., considerando las pretensiones múltiples de la demanda, que son de competencia de la jurisdicción laboral.

Contestación al recurso:

La entidad demandada, por escrito de fs. 319 a 320, respondió al recurso, afirmando que la actora era una funcionaria de libre nombramiento del Gobierno Municipal que representa, por lo que lo se beneficia con la inamovilidad alegada por ella, habiéndose reclamado de manera oportuna la competencia del juez de la causal, más aún si al momento de admitir la demanda la Juez debió exigir que se aclare de manera puntual los presuntos otros derechos que se reclaman; por lo que solicitó se desestime el recurso, confirmando la nulidad de obrados determinada.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Que, así expuestos los fundamentos del recurso de casación de fs. 138 a 142, para su resolución corresponde realizar las siguientes consideraciones previas:

Doctrina aplicable al caso:

Dentro del proceso social, se ha instituido como reglas constitucionales la aplicación de los principios de protección de los trabajadores y la inversión de la prueba, que han sido desarrolladas, tanto en los arts. 4º del DS Nº 28699 de 1º de mayo de 2006 y 3 inc. g) y h), 66 y 150 del CPT, estableciéndose por el primero, que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, en base a las reglas "in dubio pro operario", que consiste que en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir la interpretación más favorable al trabajador y "la condición más beneficiosa", que establece que en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada, en la medida que sea más favorable al trabajador, ante la nueva norma que se ha de aplicar; mientras que la segunda establece que en los procesos laborales la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio que este pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente, por consiguiente corresponde al empleador demandado, desvirtuar los fundamentos de la acción.

Por otra parte, respecto de la estabilidad laboral de la mujer trabajadora, el art. 48-VI de la CPE, establece:

"VI. Las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos. Se garantiza la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo, y de los progenitores, hasta que la hija o el hijo cumpla un año de edad."

Corresponde también puntualizar que la parte considerativa del DS Nº 28699, de 01 de mayo de 2006, establece: "Que una de las principales políticas del actual Gobierno Nacional, es regular las condiciones socio - laborales que garanticen la continuidad del contrato de trabajo, la misma que contribuirá a incrementar los niveles productivos tanto de las empresas y entidades nacionales, públicas o privadas, siempre respetando el derecho mutuo de respeto entre empleador y empleado. (El resaltado fue añadido)

Respecto de la competencia de este Tribunal para dilucidar la procedencia o no de pago de derechos adquiridos, ha establecido lo siguiente:

"…al ser el trabajo un derecho tutelado por los arts. 7. h), 156, 157 de la Constitución Política del Estado de 1967 e irrenunciables conforme determina el art. 162- párrafo segundo de la misma Constitución, vigente al momento de producirse los hechos y arts. 48. III de la actual norma fundamental y 4 de la Ley General del Trabajo, por constituir la base del orden social y económico del Estado Boliviano, por ello es que cuando se reclaman derechos adquiridos (que no constituyen beneficios sociales), como son los sueldos devengados, aguinaldos y vacaciones, pese a que el trabajador no se encuentra sometido a las previsiones de la Ley General del Trabajo, por ser funcionario público sujeto a la previsiones de la Ley Nº 2027 del Estatuto del Funcionario Público, hecho que no impide el derecho que tiene de reclamar el pago de los derechos adquiridos, razón por la cual la jurisdicción y competencia de esta judicatura laboral, se abre excepcionalmente para tutelar los mismos…"

Asimismo, tiene establecido que:

(…) al evidenciarse en el caso de examen, que los demandantes impetran, entre otros conceptos, el pago del bono de antigüedad, considerado también como un derecho adquirido por la sola prestación de servicios y el transcurso del tiempo, conforme al art. 60 del Decreto Supremo Nº 21060 de 29 de agosto de 1985, el cual es irrenunciable conforme prevé el art. 48. III de la Constitución Política del Estado, concordante con el art. 4 de la Ley General del Trabajo; mereciendo de tal manera la tutela establecida por los arts. 46 y 48 de la Constitución Política del Estado, del cual derivan tanto derechos como beneficios sociales, conforme la abundante jurisprudencia contenida en los AS Nº 6 de 10/01/2011, AS Nº 11 de 26/01/2011, AS Nº 118 de 18/07/2012 y AS Nº 213 de 27/06/2012, entre otros, abriendo así, de manera excepcional para los servidores públicos, la competencia de la judicatura laboral para conocer demandas en las que reclaman derechos adquiridos (que no constituyen propiamente beneficios sociales), que son parte del salario del trabajador, que devengan y se consolidan como derechos adquiridos de éste, que a diferencia de los beneficios sociales, que son expectaticios, no pueden afectarse, debiendo en tal circunstancia, someterse a proceso los conceptos demandados para ser dilucidados conforme a ley, situación que debe darse en el caso de autos; toda vez que existe materia justiciable que deberá ser dilucidada y determinada conforme a los datos del proceso por el a quo.

Por lo señalado, sobre la base de dicho razonamiento, en aplicación de los arts. 1, 3. g) 4, 9 in fine, 43 y 44 del Código Procesal del Trabajo, se establece que el presente proceso es de competencia de los jueces en materia laboral…"..

Por último, este Tribunal determinó también que: “Conforme ya se relacionó en el punto que precede, no es evidente que las normas de los arts. 48 de la CPE, son disposiciones legales que sólo regulan derechos de los trabajadores sujetos a la Ley General del Trabajo, sino que por sus propias características, regulan derechos de todos los empleados o trabajadores en general al encontrarse esta norma, dentro de la Sección III “Derecho al Trabajo y al Empleo”, a partir del art. 46 al 55 de la CPE, que forma parte del Capítulo Quinto “Derechos Sociales y Económicos”,(…)”

Fundamentación del caso concreto:

Resolviendo en primer lugar, los argumentos del recurso de casación en la forma, promovido por la apoderada de la demandante y en mérito a la doctrina legal aplicable, citada precedentemente, se tiene:

El art. 59 del CPT, establece que el objeto del proceso laboral, es el reconocimiento de los derechos consignados en la Ley sustancial y en mérito a este criterio se deben interpretar las disposiciones del aludido Código Adjetivo.

En virtud a ello se establece que, en el caso, el objeto del presente proceso social, es el reconocimiento de la solicitud de reincorporación a su fuente laboral por inamovilidad funcionaria y el pago de varios derechos consolidados o adquiridos, conforme refiere la demanda de fs. 32 a 35, que ha efectuado la demandante, por intermedio de su apoderada.

Conforme se alegó en el Auto de Vista objeto de la impugnación, se establece que el Tribunal de alzada, ANULÓ obrados hasta la admisión de la demanda, considerando para ello, que en mérito a las previsiones de los arts. 1 de la LGT, 2 del Decreto Ley (DL) Nº 7375 de 5 de noviembre de 1965, 2 del DS Nº 8125 de 30 de octubre de 1967, el DL Nº 11049 de 24 de agosto de 1973 y 1 del Decreto Reglamentario (DR) de la LGT, en concordancia con el art. 2 del DS Nº 8125 de 30 de octubre de 1967, los funcionarios públicos no se encuentran sujetos a la normativa de la Ley General del Trabajo y normas conexas; y al haber identificado que la actora, sería una servidora pública del Gobierno Municipal de Portachuelo, se encuentra fuera del alcance de la normativa de la Ley General del Trabajo y especialmente de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, que incorporó bajo el régimen de la LGT a los funcionarios técnicos o manuales que ejercen funciones en Gobiernos Municipales de las nueve capitales de Departamento del Estado y la ciudad de El Alto, quienes estarían –dice- sujetos a la normativa prevista por la Ley Nº 2341 y su DS reglamentario Nº 26319 de 15 de septiembre de 2012.

Conforme a la normativa desglosada en la doctrina aplicable al caso y transcritas líneas arriba, contrastando con los antecedentes del proceso; se identifica que la actora ejercía funciones en el Gobierno Municipal de Portachuelo, por haber sido designada Directora de Género y Asuntos Generacionales.

Sin embargo, este aspecto no impide que la judicatura laboral, asuma de manera excepcional la pretensión de la demandante, tanto por su calidad de mujer y madre, que ostentaba inamovilidad laboral, por haber procreado una hija que al momento de la desvinculación no había cumplido el año de su nacimiento; y que, por tal razón, gozaba de esa inamovilidad, conforme consagra el art. 48-IV de la CPE, que es una norma de aplicación preferente, en aplicación del art. 410 de la misma Constitución.

Por otra parte, se advierte que la demandante, solicitó el pago de salarios devengados y pago de subsidios pre natal, natalidad y lactancia, que constituyen derechos

adquiridos y consolidados; los que, por su naturaleza, de similar manera, pueden ser tutelados excepcionalmente en la judicatura laboral, conforme se relacionó en la jurisprudencia citada y transcrita líneas arriba.

En mérito a ello, se advierte que el Tribunal de alzada, soslayó su propia competencia y vulnerando las previsiones contenidas en el art. 265-I del CPC-2013, determinó indebidamente la nulidad de obrados, pese a que tenía obligación de pronunciarse y resolver todos y cada uno de los puntos objeto de apelación; resolviendo los mismos, de la manera en que fueron alegados y considerando el fallo de primera instancia que se pronunció sobre esos aspectos.

Por consiguiente, al haberse advertido que se incurrió en el incumplimiento de dicha norma procesal, pretendiendo desconocer indebidamente la competencia de la Judicatura Laboral, para resolver la controversia traída a juzgamiento, corresponde aplicar las previsiones contenidas en el art. 220-III-1-c) del CPC-2013, por la permisión contenida en el art. 252 del CPT.

Esta circunstancia que determina que no corresponde emitir pronunciamiento alguno respecto de los argumentos contenidos en el recurso de casación en el fondo, pues el Tribunal de alzada, no resolvió el fondo de la controversia; y por el contrario, incurrió en una nulidad que debe ser enmendada de oficio, conforme prevé el art. 17 de la Ley del Órgano Judicial.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184 núm. 1 de la CPE y 42-I-1 de la LOJ, ANULA OBRADOS, hasta el sello de sorteo de fs. 299, dejando sin efecto el Auto de Vista Nº 15 de 26 de febrero de 2018, de fs. 308 a 310, emitido por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, disponiendo que de manera inmediata y sin espera de turno y previo sorteo, se emita una nueva resolución de vista, resolviendo la apelación contenida en el memorial de fs. 170 a 173 con la pertinencia prevista por el art. 265-I del CPC-2013.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

319

Miguel Ángel Vargas Castellón c/ Universidad Pública de El Alto
Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 228 a 229, interpuesto por Franklin Reynaldo Rodríguez Coarite, en representación de Miguel Ángel Vargas Castellón, impugnando el Auto de Vista Nº 229/17 de fecha 9 de octubre de 2017, cursante de fs. 223 a 225, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso para el pago de beneficios sociales, seguido por el recurrente contra la Universidad Pública de El Alto (UPEA); el Auto de fs. 231 que concede el recurso de casación; el Auto Supremo de fs. 239 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Que, tramitado el proceso laboral para el pago de beneficios sociales, la Jueza Primero de Partido del Trabajo y Seguridad Social de la Ciudad de El Alto, pronunció la Sentencia N° 213/2016 de fecha 30 de septiembre, cursante de fs. 197 a 203, declarando PROBADA en parte la demanda, determinando que el demandado proceda al pago de DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MIL NOVENTA Y NUEVE 44/100 BOLIVIANOS (Bs.- 259.099,44) a favor de Miguel Ángel Vargas Castellón, por concepto de indemnización, vacación, aguinaldo de navidad y aguinaldo esfuerzo por Bolivia, más multa y actualización de valor establecidos en el D.S. N° 28699.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por el demandado a fs. 205 y vta., la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 229/17 de fecha 9 de octubre de 2017, cursante de fs. 223 a 225, que REVOCA en parte la Sentencia apelada, determinando que el demandado proceda al pago de CIENTO NUEVE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y SEIS 93/100 BOLIVIANOS (Bs.- 109.956,93) a favor de Miguel Ángel Vargas Castellón, por concepto de indemnización, vacación, aguinaldo de navidad y aguinaldo esfuerzo por Bolivia, más multa y actualización de valor establecidos en el D.S. N° 28699.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandante Miguel Ángel Vargas Castellón, interpone recurso de casación y el Tribunal de Alzada emite Auto Supremo cursante a fs. 239 y vta., de fecha 28 de mayo de 2018, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación en la forma, el recurrente señala que el Auto de Vista impugnado vulnera las disposiciones legales vigentes, bajo los siguientes argumentos:

Solamente se realiza una relación de hechos, sin ningún tipo de fundamento jurídico, por lo que, al adolecer de falta de fundamentación limita al actor para objetar el fondo del fallo asumido, por contener simplemente un relato de hechos y meras deducciones.

Incurre en error de hecho y de derecho en la falta de apreciación de los fundamentos expuestos por el demandante y la prueba documental presentada, pues deduce que el actor ha prestado servicios en dos estamentos distintos, sin tomar en cuenta que mientras ejercía como Rector de la UPEA, también continuaba ejerciendo el cargo de docente universitario, como se verifica en las boletas de pago, en las cuales de igual manera, se evidencia el salario promedio indemnizable, dejando de lado inclusive los principios protectores del derecho laboral.

Igualmente indica que la Máxima Autoridad Ejecutiva (MAE) no goza de los mismos derechos laborales que otro trabajador, basando éste extremo solamente en una deducción que realiza por tratarse de un cargo jerárquico, sin considerar que de acuerdo con el art. 26 del Estatuto Orgánico de la UPEA, la máxima instancia de decisión es la Asamblea Docente Estudiantil, por lo que se puede evidenciar la existencia de estos aspectos que carecen de fundamentación legal.

Por lo tanto, pide anular el Auto de Vista recurrido en base a los argumentos expuestos, por carecer de fundamentación y análisis jurídico, debiendo emitirse nuevo Auto de Vista debidamente motivado y fundamentado.

Por su parte, el demandante, habiendo sido legalmente notificado, no ejerce su derecho a contestar el recurso.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

De las nulidades procesales:

La Ley 025 del Órgano Judicial, con relación al régimen de las nulidades procesales, en su art. 16 establece lo siguiente: I. “Las y los magistrados, vocales y Jueces, deberán proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuando existiere irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole su derecho a la defensa conforme a ley. II. La preclusión opera a la conclusión de las etapas y vencimiento de plazos”.

Por otra parte, el art. 17 del mismo cuerpo normativo establece: “II. En grado de apelación, casación o nulidad, los Tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos. III. La nulidad solo procede ante irregularidades procesales reclamadas oportunamente en la tramitación de los procesos”.

En correspondencia con lo normado por la Ley 025, el Código Procesal Civil (CPC), Ley 439, establece las nulidades procesales con criterio aún más restringido, cuyas disposiciones legales se encuentran previstos en los arts.105 al 109, mismos que se encuentran vigentes desde la publicación de dicha Ley (25 de noviembre de 2013) por mandato expreso de su Disposición Transitoria Segunda numeral 4; normas que reconocen

en su contenido los principios procesales de la nulidad como ser: el principio de especificidad o legalidad, conservación, trascendencia, convalidación, finalidad del acto y preclusión; que deben ser tomadas en cuenta por los Jueces y Tribunales de instancia a tiempo de asumir una decisión anulatoria de obrados; principios que rigen la administración de justicia conforme prevé la Constitución Política del Estado (art. 180), entendidos desde los principios constitucionales procesales de eficiencia, eficacia, inmediatez, y accesibilidad, que se encuentran replicados en el espíritu de los preceptos normativos analizados supra (art. 16 y 17 de la Ley 025 y arts. 105 al 109 del CPC).

Por lo tanto, en referencia a las nulidades debe considerarse para su declaratoria la trascendencia que reviste el acto denunciado; es decir, que tenga incidencia en el derecho al debido proceso en su elemento defensa, considerando que no existe nulidad por la nulidad misma, sino que, para una declaratoria de nulidad debe considerarse y ponderarse todos los elementos que afecten o no de manera directa a los derechos de los involucrados. En ese sentido Alsina sostiene que: "… las nulidades calificadas por la ley, son las nulidades esenciales que pueden ser declaradas de oficio porque ellas se fundan en la violación de una garantía constitucional". Lo anterior conlleva a decir que, el tratamiento de las nulidades procesales, no es un tema de defensa de las meras formalidades, pues, las formas previstas por ley no deben ser entendidas como meros ritos, sino como verdaderas garantías para que el proceso se desarrolle en orden y en resguardo de los derechos de las partes, siendo preciso distinguir las formas esenciales de las meras formalidades.

Precisamente por ello, es necesario contrastar la denuncia de nulidad con los principios que rigen la materia y deben ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de declarar la nulidad, entre ellos, el principio de especificidad, que establece que no existe nulidad si ésta no se encuentra prevista por ley; el principio de trascendencia, por el cual no hay nulidad de forma, si la alteración no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio; es decir, "no hay nulidad sin perjuicio"; el principio de convalidación, por el que toda nulidad se convalida por el consentimiento de la parte, si no fueron observadas en tiempo oportuno, precluyendo su derecho; y, finalmente, el principio de protección, estableciendo que la nulidad solo puede hacerse valer cuando a consecuencia de ella, quedan indefensos los intereses del litigante. En tal virtud, se entiende que, la nulidad procesal es una medida sancionatoria de última ratio, de aplicación excepcional, siendo la regla la conservación de los actos desarrollados en proceso y la nulidad su excepción, criterio procesal que emerge del contenido normativo de los arts. 16 y 17 de la Ley del Órgano Judicial, que señala como deber funcional de los administradores de justicia el de proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuanto exista irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole el derecho a la defensa de las partes.

De los requisitos de la Sentencia y Auto de Vista:

La normativa laboral es clara en referencia a los requisitos que debe cumplir la Sentencia, así como el Auto de Vista. Es así que tenemos el art. 202.a) y b) del C.P.T. que indican: "La sentencia recaerá sobre todos los puntos litigados y constará de una parte considerativa y otra resolutiva, y se dictará conforme a las reglas siguientes: a) En la parte considerativa se indicará el nombre de las partes, la relación suscinta de la acción intentada y los puntos materia de la controversia. En párrafos expresos se hará una relación de los hechos comprobados y alegados oportunamente. Se hará referencia a las pruebas que obren

en los hechos. En seguida se darán las razones y fundamentos legales que se estimen pertinentes, se citarán las normas legales y las razones doctrinales que se consideren aplicables al caso. b) En la parte resolutiva, se indicará la decisión que se adopte con determinación obligatoria e inexcusable de la cuantía de las obligaciones que debe pagar el demandado. La liquidación que contenga deberá referirse a todos y cada uno de los conceptos a que se refiera el auto de prueba previsto en el Artículo de este Código bajo responsabilidad".

Por otra parte, de acuerdo con el mandato del art. 252. del mismo cuerpo legal, debemos aplicar el art. 218. del C.P.C., el cual en su parágrafo primero expresa: "El auto de vista es el fallo de segunda instancia que deberá cumplir con los requisitos de la sentencia en todo lo que fuere pertinente".

De la carga probatoria:

El CPT en los arts. 3.h), 66 y 150, define y norma el principio de inversión de la prueba, pues en materia laboral corresponde al empleador demostrar, con todos los medios probatorios establecidos, haber actuado correctamente y bajo las disposiciones laborales vigentes, siendo el responsable de la carga probatoria; de lo que interpretamos que, para el trabajador será suficiente denunciar hechos, resultando facultativo presentar pruebas que considere necesarias, mientras que, para el empleador resulta obligatorio demostrar con pruebas fehacientes los extremos denunciados por ese trabajador o las consideraciones propias de defensa.

Textualmente estos artículos del CPT señalan: artículo 3.h) "Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador", artículo 66 "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes" y artículo 150 "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente".

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

Los autos de vista pronunciados dentro de un proceso laboral, deben dar cumplimiento estricto a lo normado por el art. 218. del CPC aplicable por mandato del 252 del CPT, considerando una relación sucinta del problema jurídico y los puntos controvertidos a resolver, en el caso concreto se refiere a los agravios denunciados por la parte apelante, haciendo referencia a los hechos comprobados en base a las pruebas aportadas por los litigantes, citando las normas legales que se consideren aplicables al caso, fundamentando adecuadamente el razonamiento aplicado para asumir el decisorio, basados en el análisis fáctico y jurídico que se realiza de la causa.

Revisados los antecedentes procesales en base a la denuncia que realiza el recurrente, concretamente revisando el Auto de Vista recurrido, se verifica que el Tribunal Ad-quem diferencia dos estamentos distintos en los cuales desarrolló actividades laborales el actor, como Docente y como Rector de la UPEA, pero no aclara los periodos de trabajo en cada cargo, pues de acuerdo con la denuncia del recurrente, se desarrollaron los dos trabajos al mismo tiempo; por otra parte, realiza una afirmación indicando que el cargo de Rector se equipara a la MAE de una institución pública, por lo que, no le permite gozar de derechos

laborales como cualquier otro trabajador dependiente, ni percibir el pago por beneficios sociales, al tratarse de un cargo jerárquico, sin motivar ni fundamentar jurídicamente dicha aseveración, sólo se remite al Estatuto Orgánico de la UPEA para revelar que se excluye del campo de aplicación de dicho Reglamento al Rector y haciendo una analogía jurídica interpreta que tampoco le corresponderían beneficios sociales, sin considerar que la discusión jurídica central refiere a que si al actor, en su condición de Rector de la UPEA, le corresponde estar amparado por la LGT o no, compulsa que no se realizó.

Para la determinación del salario promedio indemnizable, se remite a los estados de ahorro provisional cursantes a fs. 20 y 21 de obrados, tomando como los últimos 3 meses a promediar diciembre de 2013, enero y febrero de 2014, meses anteriores a la posesión del demandante como Rector, sin embargo, más adelante para valorar el tiempo de servicios y la causal de retiro, fundamenta su decisorio en la carta de renuncia del actor al cargo de docente, fs. 29, misma que data de fecha 29 de junio de 2015, lo que resulta totalmente incoherente e incongruente, pues no puede calificar de diferente manera la misma prueba, ya que al tomar en cuenta la carta de renuncia, también debería considerarse la fecha de la misma y no así, como se revela en el Auto de Vista recurrido, que se la considera válida para rechazar el pago del desahucio reclamado por el actor, pero no para calcular el salario promedio indemnizable ni el tiempo de servicios prestados, supuestamente como docente, pero tomando como salario promedio indemnizable un monto diferente para el cargo de Rector hasta mayo de 2015.

Por último, en el punto “desarrollo a la apelación de la parte demandante”, fs. 224 vta., manifiesta de manera textual: “…por cuanto el actor no ha demostrado consistentemente el adeudo por este concepto con prueba suficiente…”, desconociendo absolutamente el principio de inversión de la prueba, instituido constitucionalmente en el art. 48.II de la CPE, y los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT, por el cual se entiende que para el trabajador será necesario simplemente argumentar violaciones a la normativa laboral para tomarlas como ciertas, correspondiendo al empleador desvirtuar todos los extremos que se denuncian, con el ejercicio de todos los medios probatorios que la ley le franquea, esto para equilibrar la asimetría de poder existente entre empleadores y trabajadores, aclarando que se le otorga igualmente al trabajador la posibilidad de presentar la prueba que considere conveniente, lo que no representa obligatoriedad.

Por lo tanto, resultando evidente la denuncia planteada por el recurrente, corresponde que el Tribunal Ad-quem realice una motivación y fundamentación jurídica precisa en su decisorio, coherente y congruente con los argumentos que pretende valorar al considerar el fondo de los puntos denunciados como agravios en los recursos de apelación, pues al no existir la fundamentación ni motivación requerida como requisito formal en el Auto de Vista, no podrán existir argumentos casacionales que permitan impugnar dicha resolución y por tanto tampoco abrir la competencia del Tribunal de Casación para considerar los supuestos perjuicios ocasionados, hecho que vulnera el derecho al debido proceso, tomando en cuenta que el recurso de casación se considera como una demanda nueva de puro derecho.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 17 de la Ley del Órgano Judicial y art. 106.I del CPC (2013), aplicable por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los

arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA obrados hasta el Auto de Vista N° 229/17 de fecha 9 de octubre de 2017, cursante de fs. 223 a 225 inclusive, debiendo la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz dictar nueva resolución, considerando los requisitos establecidos en el art. 202 del Código Procesal del Trabajo, tomando en cuenta las consideraciones expresadas, no siendo un error excusable, se impone una multa a los Vocales suscribientes de Trescientos bolivianos.

Por Secretaría de Sala, cúmplase con lo previsto en el art. 17. IV de la Ley del Órgano Judicial.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

321

Comunicaciones El País SA c/ Gerencia de Grandes Contribuyentes La Paz del Servicios de Impuestos Nacionales

Beneficios Sociales

Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 883 a 889 vta., interpuesto por la Gerencia de Grandes Contribuyentes (GRACO) La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), por intermedio de su representante legal, Celideth Ochoa Castro, impugnando el Auto de Vista N° 233/2017 de 14 de noviembre, cursante de fs. 876 a 879, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de La Paz, dentro del proceso contencioso tributario seguido por Comunicaciones El País SA, contra el ente fiscal recurrente; el Auto de 9 de abril de 2018, cursante a fs. 895, que concedió el recurso de casación; el Auto de 29 de mayo 2018 de fs. 903 vta., que admitió el mismo, los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso contencioso tributario, el Juez de Partido Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Cuarto del departamento de La Paz, pronunció la Sentencia

19/2017 de 8 de mayo, cursante de fs. 813 a 840, que declaró probada en parte la demanda contenciosa tributaria interpuesta por Comunicaciones El País SA, contra GRACO La Paz del SIN, anulando obrados hasta el vicio más antiguo, es decir, hasta la Vista de Cargo "GGLP-DF-VC-136/2008 de 31 de diciembre de 2009" (sic), dejando nula y sin efecto la Resolución Determinativa N° 17-0150-2009, CITE: SIN/GGLP/DJCC/ATJ/RD/021-2009 de 8 de abril de 2009, emitida por la Administración Tributaria, ordenándole, establezca adecuadamente el tipo de determinación desarrollado (base cierta/base presunta), conforme a las características de los métodos utilizados en la determinación del hecho generador y base imponible; asimismo, incorpore los fundamentos y orígenes de la determinación del Impuesto sobre las Utilidades de las Empresas, la fundamentación correspondiente y verifique si se halla dentro de los alcances de la Orden de Fiscalización, en cumplimiento de del art. 96 del Código Tributario.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la entidad hoy recurrente, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 233/2017, que confirmó en su integridad la Sentencia impugnada.

Argumentos del recurso de casación

La institución recurrente, en el memorial de casación, expone los siguientes argumentos:

a) En el recurso de casación en la forma:

1) El Auto de Vista impugnado, incumple con los requisitos establecidos en el art. 192 del Código de Procedimiento Civil abrogado (CPCabrog.), concordante con el art. 218 del Código Procesal Civil (CPC) -Ley 439 de 19 de noviembre de 2013-; toda vez que no contiene la cita de la normativa legal en la que se funda y basa su análisis y decisión para resolver la causa, omitiendo su obligación de exponer detalladamente el análisis de la normativa aplicable y la jurisprudencia invocada, siendo insuficiente en cuanto a su fundamentación, puesto que sólo efectuó una relación de las supuestas omisiones de la Administración Tributaria con un análisis parcializado, en base a los fundamentos de la Sentencia y un Informe emitido por el Asesor de Sala del Juzgado, vulnerando de esa manera el derecho a la defensa y al debido proceso; además de no existir pronunciamiento sobre los cargos observados.

2) La Resolución impugnada, incumplió la línea jurisprudencial sentada por el Auto Supremo N° 22 de 20 de enero de 2000 y 819 de 29 de noviembre de 2007, y la SSCC 2016/2010-R de 9 de noviembre y 0486/2010-R de 6 de julio; ya que no realizó una valoración legal de los argumentos esgrimidos en la Sentencia de primera instancia; como tampoco consideró los argumentos expuestos por la Administración Tributaria en el memorial de apelación, limitándose a señalar que la Sentencia efectuó un adecuado análisis, sin ingresar a exponer cuales habrían sido los puntos controversiales o en litigio de ambas partes, sin mencionar de manera fundamentada porqué considera que la Resolución Determinativa no estaría fundamentada o cuales habrían sido los errores cometidos por la Administración Tributaria; circunscribiéndose a representar una puntualización de los argumentos del contribuyente, empero, sin fundamentar la conclusión a la que arribó; siendo por el contrario,

que la Administración Tributaria sustentó con fundamentos legales, además de prueba documental, la posición asumida.

3) El Auto de Vista recurrido, no se pronunció respecto a los antecedentes presentados por la Administración Tributaria y lo establecido por el art. 81 del Código Tributario Boliviano -Ley 2492 de 2 de agosto de 2003-; pues no se refirió en términos claros sobre el incumplimiento del referido artículo en la Sentencia apelada, lo que demuestra la falta de revisión y análisis de manera íntegra de la misma, consiguientemente, tampoco hizo referencia a la verificación de la documentación contable (DDJJ, IVA, IT, IUE, Libros de Compra y Ventas IVA, estados financieros, facturas observadas, el cruce contra proveedores y detalle que le permitan establecer si verdaderamente no se efectuó la fundamentación adecuada en la Resolución Determinativa sobre base cierta; aspecto que también incumplió el Tribunal de Alzada, pues no fundamentó la valoración de las pruebas, señalando simplemente que el art. 81 del CTB es una disposición legal que permite que los tribunales ordinarios ejerzan jurisdicción plena; sin embargo, se aprecia que el referido Tribunal, omitió considerar el contenido de dicha normativa, al observarse una resolución sin sustento legal y técnico, causando un agravio a la Administración Tributaria porque no se efectuó la valoración del proceso de determinación, resultando ser solamente una réplica de afirmaciones expuestas en Sentencia.

Por otra parte, los de alzada incurrieron en errores de hecho y de derecho en la valoración de las pruebas, respaldando su posición en los argumentos expuestos en Sentencia, referidos a facturas anuladas por publicidad que no se facturaron, facturas anuladas de empresas relacionadas, otros descargos no aceptados por el SIN, y sobre los 17 cargos establecidos en la Resolución Determinativa, siendo que la lectura de los puntos señalados, se evidencia el trabajo realizado por la Administración Tributaria en etapa de fiscalización; empero, no hace mención a la forma en que habría incurrido en alguna falta, ni si esta sería de hecho o de derecho.

Asimismo, el hecho que la base imponible se haya determinado sobre base cierta o presunta, no es causal para establecer la nulidad administrativa, ya que la Administración Tributaria durante el procedimiento de fiscalización, contó con toda la documentación para determinar dicho aspecto de acuerdo a sus facultades, que no causa indefensión al contribuyente, además de ser un aspecto trascendente, conforme a los principios que rigen las nulidades.

No es evidente que la Resolución Determinativa aludida contendría falta de fundamentación, toda vez que de su revisión se observa que contiene los antecedentes que generaron el proceso y la valoración de los datos, elementos y documentación proporcionada, que se constituye en los fundamentos de hecho; asimismo, contiene la normativa que sustenta las observaciones realizadas, que se convierten en fundamentos de derecho, dando cumplimiento a los requisitos que contemplaba el art. 7.I de la RND N° 10.0005.13 de 1 de marzo de 2013, vigente a momento de la emisión de la señalada Resolución, expresando los conceptos que dieron origen a la determinación, la valoración de los descargos presentados, la calificación de la conducta y la determinación efectuada, discriminando impuestos, periodos, intereses y sanción, demostrando en consecuencia el fiel cumplimiento de la normativa vigente.

De ahí que el Tribunal de Alzada, omitió la aplicación de los principios y requisitos de coherencia, razonabilidad, pertinencia y exhaustividad que deben tener las resoluciones,

desobedeciendo lo dispuesto por el art. 236 del CPCabrog., en vista de la falta de análisis de los puntos y conceptos argumentados.

b) Recurso de casación en el fondo

i) El Auto de Vista recurrido, viola el art. 115 de la Constitución Política del Estado (CPE) y omite pronunciarse sobre los descargos presentados por la Administración Tributaria; toda vez que no se pronunció fundadamente sobre los argumentos expuestos en el recurso de apelación, limitándose simplemente a corroborar lo expresado en la Sentencia de primera instancia, poniendo en indefensión a la Administración Tributaria, toda vez que los descargos presentados respecto al trabajo de fiscalización hasta la emisión de la Resolución Determinativa N° 17-0150-2009, no fueron valorados; deviniendo en una Resolución totalmente parcializada sin fundamento legal alguno.

Dentro de la Orden de Verificación Fiscalización Externa N° 0007OFE0082, en la etapa de descargos con fecha de vencimiento 20 de noviembre del mismo año, el contribuyente con pleno conocimiento de todas las actuaciones y verificaciones, no presentó descargo, estableciendo que a raíz de la información obtenida durante el proceso de fiscalización, se constató la existencia de ingresos no declarados por la venta de promociones, diferencias en precio de venta de periódicos, por facturas anuladas y diferencias por pagos del IVA, posterior al hecho generador de periodos detallados en la Resolución Determinativa N° 17-0150-2009 de 8 de abril de 2009.

El contribuyente tuvo conocimiento de las actuaciones de la Administración Tributaria, que se reflejan en los papeles de trabajo anexados en calidad de prueba pre constituida por la Administración Tributaria al momento de contestar la demanda contenciosa tributaria, que no fueron correctamente valorados por el Juez de primera instancia, ni por el Tribunal de alzada; cita al respecto la Sentencia Constitucional 0358/2010-R de 22 de junio , y las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 1194/2014 de 10 de junio, 1551/2014 de 5 de septiembre, relativas a la fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales.

ii) Errónea interpretación y aplicación de los arts. 43, 93, 96 y 81 del CTB; en su Considerando II, párrafo octavo, erradamente señala que la determinación de la base imponible efectuada por la Administración Tributaria, debía efectuarse sobre base presunta; interpretación incorrecta, ya que los documentos cursantes en antecedentes y los requerimientos de información, evidencian claramente los hechos generadores del tributo, además que el contribuyente no presentó documentación, dejando precluir su derecho, y poniéndose en indefensión voluntaria.

Conforme lo establecido en el art. 43 del CTB, la Administración Tributaria al emitir la Vista de Cargo, aplicó el procedimiento de fiscalización impositiva sobre base cierta, en función a la información obtenida de las actividades realizadas por el contribuyente y la documentación parcialmente presentada por el mismo, procediéndose a verificar y obtener información de terceros, que evidencian la existencia de ingresos no declarados y ventas que no cuentan con la respectiva nota fiscal; es decir, que se contaba con documentación e información pertinente para conocer de forma directa y cierta los hechos generadores, sumado a que el contribuyente no hizo uso de su derecho consagrado en el art. 68.7) del CTB, por lo que al no haber presentado la documentación solicitada -tal como era su obligación-, y al haber obtenido la misma, de terceros, que demuestran que el contribuyente percibió ingresos que no fueron declarados, se pudo determinar claramente los hechos generadores del Tributo, que el contribuyente omitió declararlos.

Petitorio

En base a lo expuesto, solicita a este Tribunal Supremo de Justicia, anule obrados hasta el Auto de Vista N° 223/2017, o en su defecto, case la Resolución referida; y, en consecuencia, declare improbada totalmente la demanda interpuesta por Comunicaciones el País SA, manteniendo firme y subsistente la Resolución Determinativa N° 17-0150-2009.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y LEGALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por la entidad recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; bajo ese marco, se establece lo siguiente:

a) En cuanto al recurso de casación en la forma:

Con carácter previo, es necesario señalar que, la uniforme línea jurisprudencial trazada por este Tribunal, ha superado aquella vieja concepción que consideraba la nulidad procesal como un simple alejamiento de las formalidades o el acaecimiento de un vicio procesal, buscando simplemente resguardar las formas previstas por la Ley Procesal; hoy en día lo que en definitiva importa, es analizar si realmente se transgredieron las garantías del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio, que eventualmente podría derivar en una injusticia; sólo en el caso de ocurrir esta situación, se encuentra justificada la nulidad procesal, a fin de que las partes hagan valer sus derechos dentro del marco del debido proceso, y en un plano de igualdad de condiciones ante el juez natural competente. Esta posición, de ningún modo implica desconocer los principios que rigen las nulidades procesales, tales como la especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación, entre otros; más por el contrario, deben ser observados y cumplidos; criterio reiterado en los Autos Supremos N° 233/2013 de 6 de mayo, 336/2013 de 5 de julio, 78/2014 de 17 de marzo, entre muchos otros.

Con ese preámbulo, haciendo un contraste con los planteamientos de la entidad recurrente, se advierte que ésta, expresa de manera genérica la falta de fundamentación y motivación de la Resolución de alzada; así, en el punto uno, aduce el incumplimiento del art. 192 del CPCabrog., concordante con el art. 218 del CPC, referido el primero a la forma de la sentencia y los aspectos formales que ella debe contener; y, el segundo a los requisitos que debe cumplir un Auto de Vista; sin embargo, no señala de manera precisa, cuál de todos los requisitos contemplados en las normas señaladas, estaría ausente en la Resolución que impugna; limitándose a referir de manera genérica, que no contiene cita de normativa legal y jurisprudencial que respalde la decisión, y a verter criterios subjetivos como el referido a la parcialidad del fallo cuestionado, concluyendo que dichos aspectos habrían vulnerado su derecho a la defensa y el debido proceso en sus elementos fundamentación y motivación, sin considerar que, como bien refiere el art. 274.2 del CPC, el recurso de casación: “Expresará con claridad y precisión, la ley o leyes infringidas violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos”; de ahí que, se hace imprescindible que el recurrente señale de forma clara y precisa en que consiste la infracción de la norma citada, de modo que este Tribunal advierta con versomilitud, la vulneración de la norma y los derechos señalados como conculcados y deba indefectiblemente, anular lo actuado a efectos de que las instancias inferiores, corrijan su error, emitiendo nueva resolución.

Situación similar se observa respecto al segundo punto, en el que la entidad recurrente alega el incumplimiento de la línea jurisprudencial sentada por medio de los Autos Supremos N° 22 de 20 de enero de 2000 y 819 de 29 de noviembre de 2007, y la SSCC 2016/2010-R de 9 de noviembre y 0486/2010-R de 6 de julio; así también, que no valoró legalmente los argumentos esgrimidos en la Sentencia, ni los agravios expuestos en su memorial de apelación, refiriendo que el fallo de primera instancia efectuó un análisis, sin exponer cuales habrían sido los puntos de litigio, ni fundamentar las razones por las que consideró la falta de fundamentación de la Resolución Determinativa, o cuales habrían sido los errores cometidos por la Administración Tributaria; empero, no refiere de manera precisa cuál o cuáles aspectos de la Sentencia o los agravios planteados en su memorial de apelación no habrían sido "valorados legalmente" por el Tribunal de alzada, pues la entidad recurrente, debió señalar de manera puntual a qué argumentos se refiere, para que este Tribunal verifique si efectivamente la Resolución impugnada, omitió pronunciarse sobre ellos; por lo que resulta poco factible emitir criterio respecto a si la Resolución ahora impugnada, no contiene motivación, fundamentación o congruencia, tal cual exige la jurisprudencia citada por el propio ente fiscal recurrente.

En el tercer punto, la entidad recurrente, acusa una serie de aspectos, que pueden sintetizarse de la siguiente manera: 1) El Tribunal de alzada, no se pronunció en términos claros respecto a la acusación de incumplimiento del art. 81 del CTB en la Sentencia apelada; así como tampoco sobre la verificación de la documentación contable que permita establecer si en efecto no se efectuó la fundamentación adecuada en la Resolución Determinativa sobre base cierta, pues no fundamenta sobre la valoración de la prueba, alegando simplemente que el art. 81 del CTB es una disposición legal que permite que los tribunales ordinarios ejerzan jurisdicción plena; sin embargo, el referido Tribunal, no consideró el contenido de dicha normativa, al observarse una resolución sin sustento legal y técnico, que causa agravio a la Administración Tributaria porque no se efectuó la valoración del proceso de determinación; 2) Incurrió en errores de hecho y de derecho en la valoración de las pruebas, respaldando su posición en los argumentos expuestos en Sentencia, sin hacer mención a la forma en que habría incurrido en alguna falta, ni si esta sería de hecho o de derecho; 3) La determinación imponible sobre base cierta o presunta, no es causal para establecer la nulidad administrativa; al respecto, la Administración Tributaria durante el procedimiento de fiscalización, contó con toda la documentación para determinar el tributo sobre base cierta, siendo esa una facultad de la Administración Tributaria que no causa indefensión al contribuyente; 4) No es evidente la falta de fundamentación de la Resolución Determinativa, al contrario contiene los antecedentes que generaron el proceso y la valoración de los datos, elementos y documentación proporcionada, que se constituyen en los fundamentos de hecho; asimismo, contiene la normativa que sustenta las observaciones realizadas, que se constituyen en fundamentos de derecho, dando cumplimiento a los requisitos que contemplaba el art. 7.I de la RND N° 10.0005.13 de 1 de marzo de 2013, vigente a momento de la emisión de la señalada Resolución, expresando los conceptos que dieron origen a la determinación, la valoración de los descargos presentados, la calificación de la conducta y la determinación efectuada, discriminando impuestos, periodos, intereses y sanción, demostrando en consecuencia el fiel cumplimiento de la normativa vigente; de ahí que el Tribunal de Alzada, no aplicó los principios y requisitos de coherencia, razonabilidad, pertinencia y exhaustividad que deben tener las resoluciones, desobedeciendo lo dispuesto

por el art. 236 del CPCabrog., en vista de la falta de análisis de los puntos y conceptos argumentados.

Sobre el particular, puede advertirse que la parte recurrente, incurre nuevamente en los errores detectados en los dos puntos anteriores, pues efectúa acusaciones amplias y genéricas; así se observa, por ejemplo, al referir que la Resolución de alzada no se pronunció en términos claros respecto a la acusación de incumplimiento del art. 81 del CTB en la Sentencia apelada, sin referir explícitamente cuales son los "términos" en los que se pronunció el Tribunal de Alzada, tampoco el por qué no resultan ser claros y sobre todo, cual considera que debió ser la respuesta otorgada por el aludido Tribunal; siendo entonces que dichas afirmaciones, simplemente una opinión subjetiva del recurrente; igual situación ocurre al referir que la Resolución objeto de casación, no contiene sustento legal y técnico, que le causa a la Administración Tributaria perjuicio, porque no se efectuó la valoración del proceso de determinación.

Aduce además que el Tribunal de Alzada, incurrió en errores de hecho y derecho en la valoración de las pruebas y respaldó sus determinaciones únicamente en los argumentos expresados en la Sentencia sin hacer mención a la forma en que la Administración Tributaria habría incurrido en alguna falta, ni si esta sería de hecho o de derecho.

Sobre el particular, cabe recordar a la entidad recurrente que el recurso de casación dependiendo de si es planteado en la forma o en el fondo, persigue finalidades distintas; así, el recurso de casación en el fondo busca invalidar una sentencia o un auto definitivo, cuando en éstos se hubiera infringido una ley, ya sea interpretándola con error o aplicándola indebidamente, o cuando para arribar a la conclusión fáctica, se hubiere incurrido en error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas; y el de casación en la forma, cuando se hubieren dictado esas resoluciones o tramitado esos procesos violando formas esenciales del proceso; casos en los que el Tribunal de casación examina y juzga tanto las cuestiones in iudicando como in procedendo para casar o anular la resolución o el proceso; en el primer caso, fallando en lo principal del litigio y, en el segundo, anulando el expediente para que, según el caso, se pronuncie el juez de origen o el Tribunal de alzada. De ahí que, la Administración Tributaria se equivoca al acusar error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba, dentro del recurso de casación en la forma, cuando claramente, son cuestiones que deben ser reclamadas en el recurso de casación de fondo; sin embargo, aun pasando por alto el error advertido, esta Sala no puede ingresar a considerar el aspecto reclamado puesto que la parte actora, nuevamente incurre en falta de precisión, pues no individualiza la prueba referida, impidiendo así un pronunciamiento al respecto.

A mayor abundamiento, cabe además indicar que los Tribunales de instancia, son libres en la apreciación y valoración de las pruebas en las que fundan su decisión, así como la determinación de los hechos que ellas demuestran, estableciendo el grado de convencimiento que puedan producir a efectos del reconocimiento o no de una determinada situación jurídica, incensurables en casación, a no ser que los jueces de grado hubiesen incurrido en error de hecho o de derecho, abriéndose la competencia de este Tribunal para conocer esta supuesta equivocación en la valoración por vicio in iudicando. No obstante, en la especie, la recurrente no indicó de manera precisa si el error en que incurrió el Ad quem en la apreciación de la prueba documental, es uno de derecho, o uno de hecho, puesto que, si fuera de derecho, debió indicar si el valor otorgado a la prueba considerada, fue diferente al que la ley le atribuye, debiendo, como condición sine qua non, citar de modo expreso, claro y

terminante cuál es la norma probatoria que ha sido desconocida o infringida por el Tribunal de alzada. Por otro lado, cuando la ley no da a cierto tipo de pruebas un valor determinado y deja su valoración librada a las reglas de la sana crítica, tal el caso de la prueba documental y otras, se incurre en error de hecho cuando el Juez o Tribunal de instancia equivocadamente cree que se ha probado o negado un hecho que está en contra de lo aseverado en un documento auténtico, en este caso, se debe señalar los documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación del juzgador, en la especie, al no evidenciarse en su denuncia ninguna de estas situaciones, se infiere lógicamente que los argumentos de la entidad recurrente no merecen consideración alguna.

Finalmente, los argumentos expresados en los puntos iii) y iv), referidos a que la determinación imponible sobre base cierta o presunta, no es causal de nulidad administrativa; que la Administración Tributaria contó con toda la documentación para determinar las imposiciones sobre base cierta, en uso de su facultad tributaria que no causa indefensión; o, que no es evidente la falta de fundamentación de la Resolución Determinativa, y que contrario sensu, cumple con los requisitos establecidos por el art. 7.I de la RND N° 10.0005.13 de 1 de marzo de 2013, no resultan ser acusaciones de errores en los que habría incurrido la Resolución de alzada, sino criterios de la Administración Tributaria emitidas en respaldo al trabajo efectuado en el caso en concreto; empero, no pueden ser consideradas, precisamente porque que el recurso de casación resulta ser una reclamación de los yerros en los que pudieron haber incurrido los de alzada, por haber infringido alguna normativa legal, o quebrantado alguna garantía esencial del debido proceso; aspectos que están ausentes en el caso de autos.

b) Respecto al recurso de casación en el fondo:

1) En el sub lite, la entidad recurrente, denuncia que el Auto de Vista ahora impugnado, violó el art. 115 de la CPE, y omitió pronunciarse sobre los descargos presentados por parte suya, así como sobre los argumentos expuestos en el recurso de apelación, limitándose únicamente a ratificar lo expresado en la Sentencia, además que todos los descargos presentados respecto al trabajo de fiscalización hasta la emisión de la Resolución Determinativa N° 17-0150-2009, no fueron valorados, emitiendo una Resolución totalmente parcializada sin fundamento legal alguno; lo que implica la vulneración de su derecho a la defensa y el debido proceso.

Al respecto, cabe mencionar que la Administración Tributaria, nuevamente equivoca su denuncia, confundiendo las cuestiones que se resuelven por medio del recurso de casación en la forma y las que se dilucidan a través del recurso de casación en el fondo. Precedentemente, se remarcó que el recurso de casación en el fondo tiene como fin, el dejar sin efecto una sentencia o resolución de alzada en la que se habría advertido infracción de la ley, por interpretación o aplicación errónea de la misma, o cuando se hubiere incurrido en error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas; y el recurso de casación en la forma por su parte, cuando se hubieren dictado las resoluciones mencionadas, o tramitado procesos, violando las formas esenciales del proceso; entre una de ellas, que la resolución que se impugna hubiera sido emitida, sin fundamentación, motivación o congruencia, que es lo que precisamente denuncia el ente recurrente, al acusar la violación del art. 115 de la CPE, señalando que los de alzada, no se habrían pronunciado sobre los descargos presentados y los agravios expresados en apelación, así como los descargos presentados respecto del trabajo de fiscalización hasta la emisión de la Resolución Determinativa; sin embargo, incurre

nuevamente en la omisión advertida en el análisis del recurso de casación en la forma, pues acusa de manera general la ausencia de motivación, fundamentación y congruencia de la resolución de alzada, sin señalar cuales serían los descargos presentados por la Administración Tributaria, o los puntos apelados sobre los que el Tribunal de alzada habría omitido su pronunciamiento. Al respecto, y como ya se puntualizó ut supra, si bien las autoridades tanto judiciales como administrativas, tienen el deber de pronunciar un fallo motivado, fundamentado y congruente, el recurrente no está eximido de esa obligación a momento de exponer los agravios o acusaciones, pues a partir de ello se delimita el campo de acción del Tribunal de casación -en este caso-, pues sobre lo que reclame el interesado, versará el análisis del Órgano colegiado, no más, ni menos; empero, si la parte recurrente no expresa de manera clara sus reclamos, o limita sus expresiones a simples generalizaciones o subjetivismos, dicha labor no puede ser materializada, en el entendido que a este Tribunal no le está permitido realizar suposiciones como una forma de suplir la deficiencia argumentativa de las partes; en ese sentido, lo resuelto se basará únicamente sobre lo expresado en el recurso de casación; lo que en la especie no puede realizarse por cuanto no es suficiente que el recurrente acuse falta de fundamentación, motivación y congruencia sin sustentar dicha afirmación, refiriendo que omite pronunciarse sobre los descargos presentados o respecto a los argumentos expuestos en el recurso de apelación, sin precisar o individualizar a que descargos se refiere o respecto a que argumentos no tuvo respuesta, pues ante esas acusaciones tan generales, este Tribunal no puede emitir un criterio ni puede constatar efectivamente si hubo o no vulneración del derecho a la defensa o del debido proceso, tal como acusa el ente fiscal.

2) Por otro lado, acusa la errónea interpretación y aplicación de los arts. 43, 96 y 81 del CTB, refiriendo que la Resolución impugnada concluyó señalando que la determinación de la base imponible efectuada por la Administración Tributaria, debía efectuarse sobre base presunta, siendo aquello incorrecto, toda vez que los documentos adjuntos y los requerimientos de información, evidenciarían claramente los hechos generadores del tributo, sumado a que el contribuyente, no presentó la documentación requerida y dejó precluir su derecho, poniéndose en indefensión voluntaria.

Bajo ese marco, y para corroborar si las acusaciones respecto a la errónea interpretación y aplicación de la normativa señalada, son o no evidentes, corresponde hacer referencia al contenido de las mismas.

Así, el art. 43 del referido Código, respecto a los métodos de determinación de la Base Imponible, prevé: “La base imponible podrá determinarse por los siguientes métodos: I. Sobre base cierta, tomando en cuenta los documentos e informaciones que permitan conocer en forma directa e indubitable los hechos generadores del tributo. II. Sobre base presunta, en mérito a los hechos y circunstancias, que por su vinculación o conexión normal con el hecho generador de la obligación, permitan deducir la existencia y cuantía de la obligación cuando concurra alguna de las circunstancias reguladas en el artículo siguiente. III. Cuando la Ley encomiende la determinación al sujeto activo prescindiendo parcial o totalmente del sujeto pasivo, ésta deberá practicarse sobre base cierta y sólo podrá realizarse la determinación sobre base presunta de acuerdo a lo establecido en el Artículo siguiente, según corresponda. En todos estos casos la determinación podrá ser impugnada por el sujeto pasivo, aplicando los procedimientos previstos en el Título III del presente Código”.

Por su parte, el art. 81 del mismo Código, sobre la apreciación, pertinencia y oportunidad de las pruebas, señala que estas se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica, siendo admisibles sólo aquellas que cumplan con los requisitos de pertinencia y oportunidad, debiendo rechazarse las siguientes: "1. Las manifiestamente inconducentes, meramente dilatorias, superfluas o ilícitas. 2. Las que habiendo sido requeridas por la Administración Tributaria durante el proceso de fiscalización, no hubieran sido presentadas, ni se hubiera dejado expresa constancia de su existencia y compromiso de presentación, hasta antes de la emisión de la Resolución Determinativa. 3. Las pruebas que fueran ofrecidas fuera de plazo. En los casos señalados en los numerales 2 y 3 cuando el sujeto pasivo de la obligación tributaria pruebe que la omisión no fue por causa propia podrá presentarlas con juramento de reciente obtención".

Finalmente, el art. 96 del cuerpo normativo citado, en cuanto a la Vista de Cago o Acta de Intervención, establece: "I. La Vista de Cargo, contendrá los hechos, actos, datos, elementos y valoraciones que fundamenten la Resolución Determinativa, procedentes de la declaración del sujeto pasivo o tercero responsable, de los elementos de prueba en poder de la Administración Tributaria o de los resultados de las actuaciones de control, verificación, fiscalización e investigación. Asimismo, fijará la base imponible, sobre base cierta o sobre base presunta, según corresponda, y contendrá la liquidación previa del tributo adeudado".

Por otro lado, la normativa tributaria con relación a las circunstancias para la determinación sobre base presunta, dispone en su art. 44 lo siguiente: "La Administración Tributaria podrá determinar la base imponible usando el método sobre base presunta, sólo cuando habiéndolos requerido, no posea los datos necesarios para su determinación sobre base cierta por no haberlos proporcionado el sujeto pasivo, en especial cuando se verifique al menos alguna de las siguientes relativas a este último: 1. Que no se hayan inscrito en los registros tributarios correspondientes. 2. Que no presenten declaración o en ella se omitan datos básicos para la liquidación del tributo, conforme al procedimiento determinativo en casos especiales previstos por éste Código. 3. Que se asuman conductas que en definitiva no permitan la iniciación o desarrollo de sus facultades de fiscalización. 4. Que no presenten los libros y registros de contabilidad, la documentación respaldatoria o no proporcionen los informes relativos al cumplimiento de las disposiciones normativas. 5. Que se den algunas de las siguientes circunstancias: a) Omisión del registro de operaciones, ingresos o compras, así como la alteración del precio y costo (…)".

Sobre la base de la anterior normativa queda fijado que en la legislación tributaria nacional, la determinación tributaria es aquel acto o conjunto de actos destinados a precisar y cuantificar en un caso particular si existe o no deuda tributaria; ahora bien, para determinar esa deuda tributaria existen dos métodos: 1) El de base cierta cuando el contribuyente cuenta y ha presentado la documentación necesaria para cuantificar la deuda tributaria, esto es, con documentos que permitan a la Administración Tributaria determinar en forma directa y cierta el hecho generador del tributo, tal y como establece el art. 43. I del Código Tributario; y, 2) El de base presunta, cuando no se ha podido obtener la información necesaria por acción u omisión del contribuyente, autorizando y obligando a la Administración Tributaria que recurra a hechos y circunstancias que por su vinculación o conexión normal con el hecho generador de la obligación tributaria permita establecer de forma indirecta la existencia y cuantía de la obligación, conforme manda el art. 43. II del citado Código Tributario, debiendo para la determinación de la base presunta concurrir alguna de las circunstancias reguladas en el art. 44 del citado Código.

En el caso presente, el proceso contencioso tributario que motivó la interposición del recurso de casación, emerge de la emisión de la Resolución Determinativa N° 17-0150-2009 (CITE: SIN/GGLP/DJCC/AT/RD/021-2009 de 8 de abril de 2009), emitida por GRACO La Paz del SIN, que determinó la obligación impositiva del IVA, IT e IUE de la empresa Comunicaciones El País SA, de los periodos fiscales abril de 2005 a marzo de 2006, e IUE correspondiente a la gestión 2006, por la suma de UFV 11.753.041.-, imponiéndole la multa por omisión de pago, de UFV 10.820,780.-, y multa por incumplimiento de deberes formales de UFV 8.000.

Ahora bien, la Administración Tributaria afirma haber efectuado dicha determinación sobre base cierta, toda vez que los documentos cursantes en antecedentes y los requerimientos de información le permitieron conocer en forma directa e indubitable, los hechos generadores del tributo; sin embargo, de manera contradictoria señala también que el contribuyente no presentó la documentación solicitada, y que dejó precluir su derecho, provocándose una indefensión voluntaria. Empero, de la revisión de la Resolución Determinativa N° 17-0150-2009 de 8 de abril, se observan ciertos aspectos que demuestran que dicha determinación se habría realizado más bien sobre base presunta; así, por ejemplo, la base imponible de los impuestos determinados, no se encontraba debidamente fundamentada ni respaldada, y del nacimiento del hecho generador no se hallaba adecuadamente identificado, al haberse establecido la base imponible sobre precios promedio, o presumiéndose el hecho generador en base a otra información, no estando debidamente establecido el monto de su materialización, para que sobre dicha información se determine en qué momento había nacido la obligación de pago; concretamente, respecto a la publicidad no facturada, las publicaciones e impresiones no facturadas, los ingresos no declarados por facturas anuladas y los ingresos no declarados por la venta de promociones, se determinó la base imponible sobre base cierta tomando en cuenta precios promedio, justificando tal determinación en que la información que utilizó de promedio de ventas, fue obtenida del mismo contribuyente, empero de otros periodos; argumento que no resulta válido para que el ente fiscal procediera a la determinación de la base imponible sobre base cierta, siendo que las condiciones y los requisitos establecidos por ley, no fueron cumplidos, asumiendo de esa forma una determinación de hecho y no derecho. Aspectos que se encuentran reforzados por la Administración Tributaria, al referir que el propio contribuyente, no aportó la documentación requerida y que fueron a su vez advertidos inicialmente por el juez de la causa, quien consideró que dichas omisiones, viciaban de nulidad el acto administrativo emitido por la Administración Tributaria, dando lugar a la anulabilidad, conforme lo previsto por el art. 36 de la ley 2341, al haberse vulnerado la aplicación del art. 68 del CTB, relativo a los derechos del sujeto pasivo, y toda vez que el acto inicial que ocasionaba dicha situación, era la Vista de Cargo GGLP-DF-VC-136/2009 de 31 de octubre, que se constituye en el fundamento de la Resolución Determinativa, y debe fijar la base imponible de manera adecuada, señalando en el caso presente, de manera equivocada que se habría trabajado sobre base cierta, siendo que en realidad lo hizo sobre base presunta; razones por las que declaró probada en parte la demanda, y anuló obrados hasta el vicio más antiguo, vale decir, hasta la referida Vista de Cargo, a efectos de que la Administración Tributaria, emita nueva resolución, estableciendo adecuadamente el tipo de determinación desarrollado, sea sobre base cierta o presunta, conforme a las características de los métodos utilizados en la determinación del hecho generador y la base imponible; asimismo, incorpore los fundamentos y orígenes de la determinación del IUE del sujeto pasivo, y verifique si se

encuentra dentro de los alcances de la Orden de Fiscalización, en cumplimiento del art. 96 del Código Tributario; criterio que fue correctamente confirmado por el Tribunal de alzada, advirtiendo de igual modo, que la Administración Tributaria, a tiempo de efectuar el trabajo de determinación de oficio, respecto a las obligaciones del contribuyente Comunicaciones El País SA, efectuó dicha determinación sobre base presunta y no sobre base cierta como erradamente se estableció en la Resolución Determinativa N° 17-0150-2009, coincidiendo que esa contradicción vulnera las previsiones contenidas en el art. 96 del CTB, en consideración a que el procedimiento aplicado en la fiscalización para la determinación de la base imponible, no estaba correctamente establecida, viciando su actuación de nulidad.

Al margen de lo señalado, cabe remarcar que, si bien la entidad recurrente acusa la interpretación y aplicación errónea de los arts. 43, 96 y 81 del CTB, alegando que la Resolución impugnada concluyó incorrectamente que la determinación del tributo debía realizarse sobre base presunta, siendo que se lo hizo sobre base cierta, toda vez que los documentos y los requerimientos de información, evidenciaban claramente los hechos generadores del tributo; sin embargo, no acredita dichas afirmaciones de forma cierta y precisa, cayendo nuevamente en generalidades como se advirtió en la exposición de acusaciones tanto del recurso de casación en la forma como en el fondo; cuando lo correcto debiera ser que indique, señale y precise, que documentos o requerimientos son los que empleó para formar convencimiento cierto de los hechos generadores del tributo, para demostrar con documentación pertinente, que lo determinado en alzada, fue incorrecto; pues para la labor que realiza el Tribunal de casación, no es suficiente la simple cita de normativa supuestamente vulnerada, sino que, tal como establece el art. 274.3 del Código Procesal Civil, además de expresar con claridad y precisión la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, el recurrente debe especificar en qué consiste dicha infracción, violación, falsedad o error; lo que no ocurrió en el caso de autos.

En ese sentido, del análisis precedente, esta Sala concluye que, los argumentos expuestos por la GRACO La Paz del SIN, no son suficientes para demostrar las acusaciones efectuadas en su recurso de casación, pues no se advierte que el Tribunal de alzada, al pronunciar el Auto de vista impugnado, habría vulnerado el debido proceso o el derecho a la defensa, ni tampoco incurrido en infracción de las normas legales citadas, realizando una correcta valoración e interpretación ajustada a derecho; máxime si como se dijo, los argumentos expuestos por la entidad recurrente, no desvirtúan de manera concluyente, los fundamentos expuestos en la Resolución impugnada; por lo que en este estado, no corresponde deferir favorablemente a lo solicitado en el recurso de casación, debiendo resolverse la causa en la forma prevista el art. 220. II del Código de Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la CPE y 42.I numeral 1 de la Ley de Organización Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 883 a 889, interpuesto por la Gerencia de Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio Nacional de Impuestos, representada por Celideth Ochoa Castro, contra el Auto de Vista N° 233/2017 de 14 de noviembre, dictado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de La Paz; declarándose en consecuencia, su ejecutoria. Sin costas

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

322

Oscar Cueto Acebedo c/ Corporación del Seguro Social Militar "COSSMIL"
Laboral (Beneficios sociales)
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación cursante de fs. 75 a 77 vta., interpuesto por el Gral. Brig. Gherson Osvaldo Peñaloza Cordova en representación legal de la Corporación del Seguro Social Militar "COSSMIL", que impugna el Auto de Vista Nº 238/2018 de 12 de abril de fs. 64 a 66, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral sobre beneficios sociales, seguido por Oscar Cueto Acebo contra el recurrente; contestación de fs. 80 a 82; Auto de fs. 83, que concede el recurso; Auto de fs. 89 y vta. que admite el recurso; los antecedentes procesales, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 063/2017 de 21 de agosto

Tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Primero del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emite la Sentencia Nº 063/2017 de 21 de agosto, cursante de fs. 40 a 43, que declara probada en parte la demanda, sin costas; ordenando a COSSMIL, el pago de Bs175.800,76.- (ciento setenta y cinco mil, ochocientos 76/100 bolivianos), por concepto de indemnización, con un promedio indemnizable de Bs7.824,96.- (siete mil, ochocientos veinticuatro 96/100 bolivianos) y vacaciones, más actualización y multa del 30% conforme al Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que se calificará en ejecución de Sentencia.

Auto de Vista Nº 238/2018 de 12 de abril

Interpuesto el recurso de apelación por COSSMIL (fs. 46 a 52), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, mediante Auto de Vista Nº 238/2018 de 12 de abril, cursante de fs. 64 a 66, confirma la Sentencia impugnada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

El Gral. Brig. Gherson Osvaldo Peñaloza Cordova en representación legal de COSSMIL, interpone recurso de casación en el fondo contra el Vista Nº 238/2018 de 12 de abril, con los siguientes argumentos:

1. No corresponde el pago de beneficios sociales. Oscar Cueto Acebedo trabajó como médico traumatólogo en la Agencia Regional COSSMIL de Sucre y presentó su renuncia el 4 de octubre de 2016; COSSMIL tiene como función y premisa la atención en los servicios de salud, constituyéndose en una responsabilidad del Estado, en procura de afianzarla como condición intrínseca o esencial de los servicios de salud que se traduzcan en la satisfacción de la población con la atención médica pronta y oportuna, sin agraviar los derechos de los funcionarios y personal que cumple funciones en la Corporación.

La característica fundamental de COSSMIL es la de brindar seguridad social militar a través de una atención médica ininterrumpida a todos los miembros de las Fuerzas Armadas, sus esposas, hijos y dependientes; además, preservar la continuidad de sus medios de subsistencia y de su equilibrio presupuestario cuando se vean afectadas por las contingencias sociales y económicas previstas en la Ley Nº 11901, dotarles de vivienda compatible con la dignidad humana y en general promover el mejoramiento permanente de su nivel de vida; por lo que el demandante pretende confundir la buena fe del órgano jurisdiccional porque COSSMIL es una institución pública descentralizada dependiente del Ministerio de Defensa del Estado Plurinacional de Bolivia; en consecuencia, no corresponde el pago de beneficios sociales.

En ese sentido, el art. 3.II y IV de la Ley Nº 2027, denominada Estatuto del Funcionario Público (EFP), establece que están comprendidos en el ámbito de aplicación de dicho Estatuto, los servidores públicos que presten servicios en las entidades públicas autónomas, autárquicas y descentralizadas, detallando que los dependientes de las Fuerzas Armadas, Policía Nacional, Servicio de Salud Pública y Seguridad Social, estarán solamente sujetos al Capítulo III del Título II y al Título V del Estatuto. Por su parte, el art. 2 del Decreto Ley Nº 07375 de 5 de noviembre de 1965, que aprueba el EFP, prevé que es funcionario público todo aquel que es investido por un cargo público creado por Ley y remunerado con fondos del Estado.

Además, el art. 123 de la Ley Nº 1405, denominada Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas (LOFA), determina que el Estado reconoce a favor del personal militar asegurado de las Fuerzas Armadas y sus beneficiarios, los derechos correspondientes a la Seguridad Social Integral y que la Seguridad Social Militar está organizada y administrada a través de COSSMIL, como institución pública descentralizada, con personería jurídica, patrimonio propio, autonomía de gestión y régimen especial de aportes, conforme a su Ley específica y Reglamento; normativa concordante con el art. 6 del Decreto Ley Nº 11901 de 21 de octubre de 1974, de creación de COSSMIL.

2. No corresponde el pago del bono de antigüedad. Se ordenó el pago del 4% anual por concepto de antigüedad, sin considerar el hecho que COSSMIL ya pagó este bono en Bs.175.540.- (ciento setenta y cinco mil, quinientos cuarenta 00/100 bolivianos) en demasía, sin considerar que correspondía pagar sólo Bs25.364,22.- (veinticinco mil, trescientos sesenta y cuatro 22/100 bolivianos); en consecuencia, se debe restar lo ya pagado de lo pretendido en la demanda.

Petitorio.- El demandado solicita que se dicte Auto Supremo revocando el Auto de Vista Nº 238/2018 de 12 de abril impugnado y se declare improbada la demanda en todas sus partes.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Sobre el debido proceso

Consagrado por el art. 115.II de la Constitución Política del Estado (CPE), el debido proceso constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial, administrativo o corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia con base en la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119.I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene dos perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, y motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, ha manifestado: “En opinión de esta Corte, para que exista «debido proceso legal» es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal”.

Sobre el derecho al pago de beneficios sociales a favor de los trabajadores de COSSMIL

El art. 1 de la Ley General del Trabajo (LGT), dispone que dicha Ley, determina con carácter general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo; por su parte el art. 3.IV del Estatuto del Funcionario Público, modificado por la Ley Nº 2104 de 21 de junio de 2000, prevé que los Servidores Públicos dependientes de las Fuerzas Armadas y Servicio de Salud Pública y Seguridad Social, estarán solamente sujetos al Capítulo III del Título II “Servidor Público – Ética Pública” y Título V “Declaración de Bienes y Rentas” del presente Estatuto; en consecuencia, los trabajadores de las Cajas de Salud se encuentran sujetos a las disposiciones de la LGT y su Decreto Reglamentario.

El Estado, cumpliendo su deber de proteger el capital humano del país, concretamente de los miembros de las Fuerzas Armadas de la Nación, mediante el Decreto Ley (DL) Nº 11901 de 21 de octubre de 1974, crea COSSMIL como Institución Pública Descentralizada, encargada de la gestión y aplicación de la Ley de Seguridad Social Militar, bajo tuición el Ministerio de Defensa Nacional, pero con orientación y coordinación técnica dentro del Sistema Boliviano de Seguridad Social, ejercida por el Instituto Boliviano de

Seguridad Social (IBSS); es decir, tenía bajo su administración la seguridad social de corto y largo plazo.

Por su parte, el art. 3 de la Ley Nº 2027, en cuanto al ámbito de aplicación del Estatuto del Funcionario Público, en el parágrafo I, incluye a todos los servidores públicos que presten relación de dependencia con cualquier entidad del Estado, independientemente de la fuente de su remuneración; y en el II, incluye puntualmente a los que presten servicios en las entidades públicas, autónomas, autárquicas y descentralizadas; sin embargo, en el parágrafo IV, textualmente señala: "Los Servidores Públicos dependientes de las Fuerzas Armadas, Policía Nacional, Servicio de Salud Pública y Seguridad Social, estarán solamente sujetos al Capítulo III del Título II y al Título V del presente Estatuto"; en concreto, ésta normativa hace referencia, Título II "Servidor Público", Capítulo III "Ética Pública" y el Título V "Declaración de Bienes y Rentas"; lo que nos lleva a concluir que, si bien COSSMIL es una Institución Pública Descentralizada, es también una institución que administra la seguridad social de corto plazo; ya que desde la Ley de Pensiones Nº 1732 de 29 de noviembre de 1996, a partir del 1 de mayo de 1997, las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) se encargan de la administración de la seguridad social de largo plazo (jubilación, invalidez, muerte y riesgos profesionales); en consecuencia, aplicando la exclusión expresa del art. 3.IV de la citada Ley Nº 2027, COSSMIL se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la LGT.

Sobre el cálculo del bono de antigüedad

La antigüedad laboral está definida como el conjunto de derechos y beneficios que el trabajador tiene en la medida en que se presta servicios cronológicamente continuos, a favor de un empleador específico; al efecto, la permanencia y continuidad se determina a partir del momento en que comienza a prestarse de manera efectiva el servicio.

El art. 60 del DS Nº 21060 de 29 de agosto de 1985, prevé que, en sustitución de toda otra forma porcentual de aplicación del bono de antigüedad, se otorga una nueva escala única aplicable a todos los sectores laborales, aclarando así el DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, que la base para el cálculo del bono de antigüedad debe ser sobre el salario mínimo nacional mensual; esta normativa es concordante con el art. 3 del DS Nº 26450 de 18 de diciembre de 2001.

Adicionalmente a la normativa y fundamentos expuestos precedentemente, la interpretación de las normas en materia social debe partir del principio de inversión de la carga de la prueba, previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT) y los arts. 48 de la CPE y 4 de la LGT, con la aplicación del principio de protección con sus tres sub reglas: In dubio pro operario, condición más beneficiosa y norma más favorable.

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La controversia en el presente caso, radica en determinar si el Auto de Vista Nº 188/2017-SSA-I de 30 de agosto, cursante de fs. 153 a 154 vta., aplicó correctamente las normas y los principios vinculados a la valoración de la prueba para determinar el pago del desahucio, indemnización y el tiempo de trabajo y el consiguiente reconocimiento del pago de beneficios sociales y derechos laborales en el monto establecido, al momento de confirmar la Sentencia Nº 247/2016 de 4 de noviembre, cursante de fs. 120 a 127.

Conforme se tiene expresado en el análisis precedente y de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que:

1. Sobre el derecho al pago de beneficios sociales del demandante

Respecto al argumento expuesto en sentido que no corresponde el pago de ningún beneficio social a favor del demandante, por estar comprendido en el campo de aplicación del art. 3.II del Estatuto del Funcionario Público, por haber prestado servicio en COSSMIL, como institución pública descentralizada, conforme a la normativa desglosada precedentemente, art. 1 de la LGT, art. 3.IV del EFP, modificado por la Ley Nº 2104, la creación de COSSMIL mediante DL Nº 11901, como Institución Pública Descentralizada y el art. 3.IV de la Ley Nº 2027, en cuanto al ámbito de aplicación del Estatuto del Funcionario Público, si bien COSSMIL es una Institución Pública Descentralizada, también es una institución que administra la Seguridad Social de corto plazo y con la Ley de Pensiones Nº 1732, a partir del 1 de mayo de 1997, la AFP se encarga de la administración de la seguridad social de largo plazo (jubilación, invalidez, muerte y riesgos profesionales), por lo que en aplicación de la exclusión legal contenida en el citado art. 3.IV de la Ley Nº 2027, que señala que los Servidores Públicos dependientes de las Fuerzas Armadas, Policía Nacional, Servicio de Salud Pública y Seguridad Social, estarán solamente sujetos al Capítulo III (Ética Pública), del Título II (Servidor Público) y al Título V (Declaración de Bienes y Servicios) de dicho Estatuto, se concluye que COSSMIL se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo; en consecuencia, corresponde el pago de beneficios sociales a favor del ahora demandante.

2. Sobre el bono de antigüedad

En el marco señalado precedentemente, el demandado está en obligación de reconocer el pago del bono de antigüedad del demandante, desde septiembre de 1995, hasta noviembre de 1996, considerando para ello los salarios mínimos nacionales mensuales que se encontraban vigentes en cada periodo reclamado; ahora bien, en el presente caso se advierte que, durante todo el periodo reclamado, el actor percibió el pago del bono de antigüedad, inclusive por un monto superior al señalado legalmente, porque el cálculo se hizo no sobre el salario mínimo nacional mensual, sino sobre el salario básico mensual; empero, ésta situación, de cálculo para el pago del bono de antigüedad entregado al ex trabajador ahora demandante, de forma mensual y durante más de 20 años, es atribuible únicamente al empleador y bajo ningún concepto puede generar un perjuicio al trabajador a momento del pago de sus beneficios sociales.

Además, resulta necesario considerar el contenido del art. 65 del CPT que, dada la naturaleza del presente proceso, determina que en los mismos no se admite reconvención o pretensión específica alguna por la parte demandada, salvo en los casos en que el demandante sea el empleador, situación que no acontece en el presente caso; en consecuencia, la petición de COSSMIL, de descontar el monto de dinero del bono de antigüedad pagado sobre el cálculo del salario básico mensual, al monto total establecido a pagar por concepto de beneficios sociales, pagado mensualmente al trabajador bajo responsabilidad exclusiva del mismo demandado, resulta inviable.

Por todo lo expuesto, se concluye que el Tribunal Ad quem no incurrió en vulneración alguna y no es evidente la infracción acusada en el recurso de casación, por lo que corresponde aplicar el art. 220.II del Código de Procesal Civil, en cumplimiento del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano

Judicial, INFUNDADO el recurso de casación en el fondo formulado por el Gral. Brig. Gherson Osvaldo Peñaloza Cordova en representación legal de la Corporación del Seguro Social Militar "COSSMIL"; sin costos y costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

324

Richard Jhonny Delgadillo Sejas c/ Cervecería Boliviana Nacional S.A.
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 244 a 249, interpuesto por Richard Jhonny Delgadillo Sejas, contra el Auto de Vista N° 261/2017 de 22 de noviembre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 238 a 240; dentro de proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por el recurrente contra la Cervecería Boliviana Nacional (CBN) S.A.; el Auto de 24 de abril de 2018, que concedió el recurso (fs. 252); el Auto de 29 de mayo de 2018, por el cual se declara admisible el recurso de casación (fs. 260); los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Cuarto de Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, pronunció la Sentencia Nº 117/2015 de 8 de junio, de fs. 137 a 141, declarando probada en parte la demanda; reconociendo al demandante una indemnización de Bs.72.866, menos el monto ya pagado por la empresa (Bs. 55.245,48); correspondiendo que la CBN S.A. pague en favor del actor la suma de Bs.17.620,52 (diecisiete mil seiscientos veinte 52/100 bolivianos); más la multa establecida en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

Juan José Pimentel en representación de la CBN S.A., interpuso recurso de apelación, de fs. 143 a 146; y Richard Jhonny Delgadillo Sejas, formuló recurso de apelación

de fs. 149 a 153; resueltos por el Auto de Vista N° 261/2017 de 22 de noviembre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 238 a 240; revocando la Sentencia emitida en primera instancia, declarando improbada la demanda.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, Richard Jhonny Delgadillo Sejas, formuló recurso de casación, exponiendo lo siguiente:

1.- El Tribunal de apelación, aplicó erróneamente el art. 3 del D.S. Nº 522 de 22 de mayo de 2010, que establece un procedimiento propio para el pago de quinquenios; forzando la interpretación de esta normativa y supeditándola al art. 11 del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, norma de 61 años atrás; desconociendo el sueldo total percibido en julio de 2013, que se acredita con la boleta de pago de fs. 5, para efectuar el cálculo del sueldo promedio indemnizable, en la suma de los tres últimos salarios; debiendo tomarse en cuenta el pago total, como realizó correctamente el Juez de la causa.

El Auto de Vista como otro referente normativo, señaló al D.S. Nº 19464 de 15 de marzo de 1983, que regula el bono de producción, afirmando que este no debe ser afianzado al salario, y complementa su posición citando el art. 58 del D.S. Nº 21060 de 29 de agosto de 1985, que exceptúa el bono de producción a la consolidación del sueldo básico, contrariando las previsiones de los art. 48-II de la CPE y 4 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; desconociéndose el D.S. Nº 522, que establece el procedimiento para el pago de quinquenios.

2.- Existe errónea aplicación de la RM Nº 302/2014, como de la RM 839/14, que reglamentan el incremento salarial establecido para el año 2014 y el pago del segundo aguinaldo de la misma gestión; por haberse determinado que por la condición de supervisor de producción, no le corresponden estos pagos, desconociendo los preceptos constitucionales 13-I y 14-II, que prevén que los derechos deben ejercerse sin discriminación alguna, son inviolables y progresivos; correspondiéndole el pago por estos conceptos.

3.- Se confunde el bono de producción, con la prima anual; la cual está relacionada con la obtención de utilidades; pero, el bono de producción contrario a lo afirmado por el Tribunal de alzada, es un derecho adquirido y su pago puede ser mensual, en periodos mayores o en forma anual, como se desprende del art. 3 del D.S. Nº 19518, norma de la cual, solo se analizó el primer artículo, que define conceptualmente el bono de producción, sin haberse ingresado a considerar su art. 3 que regula esta bonificación de manera detallada; que no exige, a diferencia de la prima anual, los estados financieros o la obtención de utilidades; debiendo cancelarse el bono de producción por la gestión 2014.

Petitorio.

Solicita se “revoque” el Auto de Vista recurrido, y se ratifique su derecho al re cálculo de su quinquenio 2008-2013, aplicando el D.S. Nº 522; reconociéndose también, el incremento salarial, el segundo aguinaldo y bono de producción de la gestión 2014.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver en base a los fundamentos siguientes:

En materia laboral existen principios que enmarcan la tramitación de todos los procesos sociales, que no solo están establecidos en la norma procesal ateniente a la materia, sino que fueron elevados a rango constitucional a partir de la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de 2009, con la finalidad de proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador, previstos en el art. 48-II de la CPE: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador"; por los cuales, el Estado a través de las autoridades, que imparten justicia, no se basa necesariamente en la paridad jurídica, sino, en la favorabilidad del trabajador; como sostiene la SC 0032/2011-R de 7 de febrero, respecto de este principio: "Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador".

Esta favorabilidad debe ser armonizada con la equidad procesal, de ningún modo supone una parcialización en favor del trabajador; debiendo tomarse en cuenta también la verdad material, principio procesal establecido en nuestra norma suprema en su art. 180; asumiendo también, que en materia laboral, el juzgador no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, y puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme a lo dispuesto por los arts. 3 inc. j) y 158 del CPT, aplicando los principios atenientes a la materia, como la sub regla del principio protector, la "condición más beneficiosa" para el trabajador, que debe ser materializada en las determinaciones asumidas, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia; y ante la falta de una prueba idónea que desvirtúen las pretensiones de la demanda, se aplica las presunciones previstas en el art. 182 del CPT, al ser obligación del empleador la carga probatoria conforme prevén los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT.

En este marco se pasa a resolver las infracciones acusadas por el recurrente:

1.- El D.S. Nº 522 de 22 de mayo de 2010, regula el procedimiento para el pago obligatorio del quinquenio en el sector privado, a requerimiento de la trabajadora o el trabajador; el art. 3-III de esta norma, prevé: "La base de cálculo para el pago del o los quinquenios consolidados, será el promedio del total ganado de los tres (3) últimos meses anteriores a la solicitud de pago", estableciendo en forma clara que el sueldo promedio para tal efecto, es el resultado del total ganado en los últimos tres meses a la solicitud del trabajador; decreto supremo, que en las consideraciones para su promulgación señala la necesidad de tener un procedimiento para realizar estos pagos conforme a los alcance de la Constitución vigente.

Por otro lado, el art. 11 del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, reza: "El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de retribuciones en dinero que perciba el trabajador incluyendo comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados siempre que unos y otros invistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo que se trate.

El sueldo o salario indemnizable no comprenderá los aguinaldos y primas anuales establecidos por Ley, ni los bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados por la ejecución del trabajo", determinándose, que conceptos ingresan a formar parte del salario percibido, para efectuar el cálculo del sueldo promedio indemnizable, señalando en forma expresa los pagos que se exceptúan.

El art. 1 del D.S. Nº de 19464 del 15 de Marzo de 1983, señala: "Se define al 'bono de producción' como una remuneración adicional, por un esfuerzo productivo también adicional, destinado a superar una determinada meta de producción. Este bono deberá ser pagado al margen del sueldo o salario y en ningún caso podrá ser consolidado a éste".

Conforme a esta normativa, el Tribunal de alzada determinó revocar la Sentencia de primera instancia, asumiendo que el bono de producción no puede formar parte del sueldo para el cálculo del sueldo promedio indemnizable; pero debe tener se presente que, con la finalidad de concretar la norma sustantiva de la materia con los alcances de la Constitución Política del Estado de 2009, se promulgó el D.S. Nº 522, para establecer un procedimiento de pago de los quinquenios, que en su art. 3-III, en forma expresa señala que se debe considerar el total ganado de los últimos tres meses, no determinándose en esta norma que conceptos se incluye o se excluyen para efectuar el cálculo; el art. 11 del D.S. Nº 1592, en su última parte, excluye los aguinaldos, primas anuales, bagajes, viáticos y otros gastos directamente motivados por la ejecución del trabajo, sin especificar al "bono de producción"; pero, el art. 1 del D.S: Nº 19464, afirma que este bono, debe ser cancelado al margen del sueldo, sin que sea consolidado al mismo, en un ningún caso.

Si bien, debe aplicarse los principios instituidos en nuestra Constitución, la favorabilidad y condición más beneficiosa para el trabajador, en la aplicación normativa y su interpretación; no se puede desconocer normativa vigente, donde se prevé en forma expresa las características del "bono de producción", que no puede estar consolidado al salario, no existiendo duda de la disposición legal o dar lugar a otra interpretación, al ser precisa; norma que si bien data de muchos años atrás, goza la presunción de constitucionalidad y validez, en aplicación del art. 4 del Código Procesal Constitucional.

Sin embargo; más allá de la conclusión arrimada, la prueba valorada por el Tribunal de alzada para revocar la Sentencia, la papeleta de pago de fs. 5 y de fs. 48, no señala en forma expresa un pago por "bono de producción", como se afirmó en el Auto de Vista; en la papeleta se indica "otros", no existiendo otra prueba idónea que haga concluir que ese pago fue efectuado por ese concepto; y cuando se efectúa la valoración de la prueba en la materia, en caso de duda, debe aplicarse el principio de favorabilidad para el trabajador, como correctamente se hizo por el Juez de la causa; por lo cual, no acredita con la papeleta de pago referida, correspondiente al mes de julio de 2013, que el pago efectuado en la referencia "otros", sea por concepto de "bono de producción", en consecuencia de conformidad al art. 3-III del D.S. Nº 522, deben tomarse en cuenta para el cálculo del pago del quinquenio reclamado, el total pagado en mayo, junio y julio del 2013, conforme manifiestan las papeletas de pago de fs. 3, 4 y 5; como adecuadamente se determinó en Sentencia.

2.- La RM Nº 302/2014 de 8 de mayo, que reglamenta el incremento salarial dispuesto en el D.S. Nº 1988 de 1 de mayo de 2014, en su artículo segundo parágrafo III, señala: "El incremento no es obligatorio para el personal de la empresa o institución privada que ocupe cargos de: presidentes, vicepresidentes y miembros de directorios; directores, ejecutivos, gerentes, subgerentes, directores generales, directores y subdirectores ejecutivos;

o de cargos de igual jerarquía, que tengan un nivel salarial acorde al cargo asignado"; por otro lado, la RM Nº 839/14 de 5 de diciembre de 2014, que reglamenta el pago del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" gestión 2014, en su artículo segundo parágrafo III, prevé: "Al ser el objeto del Segundo Aguinaldo "Esfuerzo por Bolivia" beneficiar principalmente a las trabajadoras y los trabajadores que no perciben salarios elevados y en procura de evitar la exclusión social y económica, el pago no es obligatorio para el personal de la empresa o institución privada que ocupe cargos de presidente, vicepresidente y miembros de directorio: director ejecutivo y sub director ejecutivo, gerente, sub gerente, director general, o de cargos de igual jerarquía que tengan un nivel salarial acorde al cargo asignado".

En ese marco, al haber ocupado el actor el cargo de "supervisión de producción", la CBN S.A., no estaba obligada a incrementar el salario para la gestión 2014, por el cargo que desempeñaba el demandante; como tampoco, de cancelar el segundo aguinaldo denominado "Esfuerzo por Bolivia", en la misma gestión; por que conforme los reglamentos que regulan estos pagos, desarrollados en el párrafo precedente, para los cargos jerárquicos de dirección, supervisión o similares, la cancelación del segundo aguinaldo y el incremento salarial de la gestión 2014, es opcional, no resulta obligación para el empleador efectuar dichos beneficios; en tal razón, la aplicación de la reglamentación de estos pagos, no genera discriminación ni vulnera los arts. 13-I y 14-II de la CPE; menos se puede alegar que esta normativa contradice a estos preceptos constitucionales; además que este Tribunal no tiene competencia para determinar esos aspectos, que deben ser dilucidados en la vía constitucional, con los mecanismos previstos por Ley; por lo expresado no se encuentra fundamento valido, en la infracción acusada en este punto.

3.- Primero debe tenerse en cuenta, que el Tribunal de apelación en ningún momento hace referencia a la prima anual, en el entendido de que no es materia del litigio, como tampoco el Juez de la causa; el recurrente reclama el "bono de producción o de excedente", por la gestión 2014, en la apelación que interpuso contra la Sentencia, por ello, el Tribunal de alzada, efectúa un análisis al respecto determinando que el A quo realizó una correcta valoración de las normas aplicables sobre este reclamo, no dando curso al agravio sostenido por el demandante.

La prima anual, se encuentra regulada por los arts. 57 de la LGT y 48 a 51 del DR-LGT, normativa que sufrió constantes modificaciones a través de decretos supremos o decretos ley; entre ellos, Decreto Ley Nº 6 de 27 de diciembre de 1943, la Ley de 18 de diciembre de 1944 reglamentada por el D.S. Nº 229 de 21 de diciembre de 1944, Ley de 22 de noviembre de 1945, Ley de 11 de junio de 1947, D.S. Nº 909 de 2 de octubre de 1947, Ley de 26 de octubre de 1949, D.S. Nº 1906 de 26 de enero de 1950 y D.S. Nº 3691 de 3 de abril de 1954; compilado normativo del que finalmente se extrae que la prima anual constituye una remuneración o pago adicional adquirida por los trabajadores, en reconocimiento a un esfuerzo adicional que se refleja en las utilidades obtenidas por la empresa; consiguientemente, constituye una gratificación para el trabajador y una carga inexcusable para el empleador, correspondiendo destinar a la empresa, al fin señalado, el 25% del total de sus utilidades, siempre y cuando el balance general de la gestión comercial o fiscal, aprobado legalmente establezca la existencia de utilidades, entendiéndose entonces, que la obligación de los empleadores queda exenta al acreditar debidamente la inexistencia de utilidades.

Por otro lado, el derecho reclamado en el presente proceso, el "bono de producción" es una remuneración adicional que supone un esfuerzo también adicional,

destinado a superar una meta en la producción, concertada entre la empresa y los trabajadores o sindicato, cuya condición de pago está sujeta a rebasar la meta o límite de producción operativo previamente programado y concertado con los trabajadores; es decir, que su cumplimiento se encuentra sujeto a convenios; responde a un dictamen de auditoria externa a efecto de establecer los excedentes financieros e informe de las operaciones que certifiquen la cantidad producida con referencia al Programa Operativo Anual, respecto a otros.

El D.S. N° 19464 de 15 de marzo de 1983, en su art. 1 define al bono de producción como: "…una remuneración adicional, por un esfuerzo productivo también adicional, destinado a superar una determinada meta de producción. Este bono deberá ser pagado al margen del sueldo o salario y en ningún caso podrá ser consolidado a éste", por su parte, el D.S. Nº 19518 de 22 de abril de 1983, aclara que en su art. 1 que el bono de producción no se encuentra consolidado al sueldo, y en su art. 3, ampliando la definición señala: "El 'bono de producción', definido como una remuneración adicional por un esfuerzo productivo también adicional, supone una meta productiva también adicional, supone una meta productiva concertada entre la empresa y el sindicato, tomando en cuenta las peculiaridades del respectivo centro de trabajo. Esta meta de producción debe estar garantizada por la parte patronal, suministrando los equipos y materias primas necesarios al buen funcionamiento del sistema productivo; y por la parte laboral, mediante un esfuerzo productivo normal y una asistencia regular a la fuente de trabajo.

Se establece el principio de proporcionalidad para el pago del bono de producción, o sea que éste debe ser remunerado porcentualmente sobre el sueldo o salario en la misma medida en que la producción rebase la meta establecida. Por ejemplo: si la producción supera la meta en un 10 %, éste será el porcentaje del bono de producción calculado sobre la base del sueldo o salario".

De la normativa citada, se establece que el bono de producción no es un beneficio consolidado, sino se encuentra condicionado a: 1) La existencia de un acuerdo justo, real y previo entre el empleador y el sindicato, a falta de este último, entre el empleador y el trabajador; y, 2) El real cumplimiento de las metas productivas acordadas.

Por lo tanto, este bono no es un derecho adquirido, porque depende de que la meta de producción sea mayor a la de anteriores gestiones, que de no superarse, no permite se cubra dicho bono; además, debe ser concertado entre el empleador y trabajador, comprometiendo su pago si se superan las metas propuestas; solo resulta obligatorio cuando existiendo consenso se sobrepasó la meta trazada, constituyéndose en un derecho para el trabajador; mientras tanto está sujeto a la voluntad del empleador, sin que se constituye en una obligación sino en un incentivo para el trabajador.

Al respecto el Auto Supremo Nº 248 de 22 de agosto de 2016, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, señaló: "conforme señala el art. 1 del citado decreto supremo, concordante con los Decretos Supremos (DD.SS.) Nº 19463 art. PRIMERO, 19464 art. 1 (ambos de 15 de marzo de 1983), 21060 de 20 de agosto de 1985 art. 58, consiguientemente, éste debe ser pactado entre el trabajador y el empleador, aspecto que no se advierte del contrato de trabajo (…) Por lo señalado, al no formar parte de los derechos consolidados del salario, el bono de producción, y ante la evidencia de un contrato en el que no se pactó pago adicional alguno, se tiene que no se cumplieron las condiciones para que dicho beneficio le

sea reconocido al trabajador", criterio que también fue sostenido en el Auto Supremo Nº 874 de 2 de diciembre de 2015, emitido por esta Sala.

Aclarado este aspecto, no se evidencia en los fundamentos del Auto de Vista, que exista una confusión por parte del Tribunal de alzada, entre el "bono de producción" y la prima anual, como afirma el recurrente; por lo cual, no resulta fundada la infracción acusada.

En mérito a lo expuesto y encontrándose fundado uno los motivos traídos en casación, respecto a la obtención del sueldo promedio indemnizable, para efectuar el pago del quinquenio reclamado; corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA el Auto de Vista N° 261/2017 de 22 de noviembre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 238 a 240; en consecuencia, se mantiene firme y subsistente la Sentencia Nº 117/2015 de 8 de junio, de fs. 137 a 141.

Sin costas. Sin multa, por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

325

Silvia Quiroz Condori c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 115 a 116, interpuesto por Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, contra del Auto de Vista Nº 57/18 de 12 de marzo de 2018, de fs. 110 a 111, pronunciado por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; el escrito de la demandante

que responde al recurso de casación de fs. 119 a 120; el Auto que admite el recurso de fs. 129 y vta.; lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 397 017 de 4 de octubre de 2017

Tramitado el proceso laboral para el pago de subsidio de frontera seguido por Silvia Quiroz Condori contra el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social de Cobija, emitió la Sentencia Nº 397 017 de 4 de octubre de 2017, cursante de fs. 89 a 91, declarando probada en parte la demanda e improbada la excepción de prescripción, sin costas, determinando el pago total de Bs26.960.- (veintiséis mil, novecientos sesenta 00/100 bolivianos), dentro del tercer día de ejecutoriado dicho fallo de fondo, por concepto de subsidio frontera (2010-2 meses-Bs1.400.- 20%= Bs560.-, 2011-12 meses-Bs1.400.- 20%=3.360.-, 2012-3 meses-Bs1.400.- 20%=840.-, 2012-9 meses-Bs1.800.- 20%=Bs3.240, 2013-2 meses-Bs1.800.- 20%=720.-, 2013-10 meses-Bs2.200.- 20%=4.400, 2014-12 meses-Bs2.200.- 20%=Bs5.280.- y 2015-12 meses-Bs2.200.- 20% Bs5.280.-), más aguinaldo y doble aguinaldo (Bs3.280).

Auto de Vista Nº 57/18 de 12 de marzo de 2018

Interpuesto el recurso de apelación por Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija (fs. 95 a 96), la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, pronuncia el Auto de Vista Nº 57/18 de 12 de marzo de 2018, de fs. 110 a 111, que confirma la Sentencia impugnada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, interponen recurso de casación en el fondo contra el Auto de Vista Nº 57/18 de 12 de marzo, bajo los siguientes argumentos:

1. Violación del art. 108 de la Constitución Política del Estado (CPE). Es deber fundamental de las autoridades jurisdiccionales, velar por los intereses del estado y de la sociedad; al efecto, debe interpretar de manera muy minuciosa las leyes que señalan los demandantes. No es posible sólo decir que todos los funcionarios están dentro de la Ley, por que sus derechos y obligaciones están plasmadas en otras Leyes y Decretos Supremos. Deben aplicarse las normas de administración pública que rigen la vida institucional del Municipio, tales como la Ley Nº 1178 de Administración y Control Gubernamentales, la Ley Nº 2027 denominada Estatuto del Funcionario Público (EFP), la Ley Nº 2341 denominada Ley de Procedimiento Administrativo (LPA) y demás normas a las que se rigió la demandante en los contratos administrativos de prestación de servicios.

2. Violación del art. 119 de la CPE. Las partes en conflicto gozan de igualdad de oportunidades; empero, el Auto de Vista sólo menciona que el Juez aplicó correctamente las Leyes, sin identificar qué Leyes, vulnerando el derecho a la defensa en igualdad de condiciones y sin velar por los intereses del Estado, considerando que la demandante prestó sus servicios a contrato y los servidores públicos no gozan de todos los beneficios. Además, no está sujeta a la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, tal como ha establecido la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0281/2013-L de 3 de mayo y la Sentencia Constitucional (SC) 0351/2003-R de 24 de marzo.

3. Tanto el Juez como los Vocales, omitieron la jurisprudencia vinculante contenida en la SCP 0358/2016-S2 de 18 de abril, sobre los alcances y carácter de los contratos de consultoría en línea, la imposibilidad de invocar estabilidad e inamovilidad laboral por no estar sujetos a la Ley General del Trabajo (LGT) y al EFP, sino al Decreto Supremo (DS) Nº 0181 y al Reglamento Específico del Sistema de Administración de Bienes y Servicios; así, los consultores tienen un régimen especial diferente de la modalidad de prestación de servicios en calidad de empleados.

4. No corresponde el pago del subsidio frontera y el cálculo del aguinaldo y doble aguinaldo sobre el mismo. Al tratarse de un contrato administrativo de prestación de servicios, el subsidio frontera no se desglosa en la Boleta de Pago; lo percibido en dicha Boleta, se encuentra conforme a su designación y funciones específicas, con base en el modelo de contrato establecido por las Normas Básicas de Administración de Bienes y Servicios (NBABS), conforme costa en los Contratos de Prestación de Servicios 0119/2015 y 84/2015, siendo vinculante la detallada SCP 0358/2016-S2 de 18 de abril; además otorgar el 20% más al aguinaldo con el pretexto del subsidio frontera, no es permisible, porque el aguinaldo se calcula con base al total ganado en los últimos tres meses, en consecuencia, se está otorgando un plus que no corresponde y debe dejarse sin efecto.

Petitorio.- La institución pública demandada solicita que se “casando o modificando el Auto de Vista” (sic), con todas las formalidades de ley.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO.

En consideración de los argumentos expuestos por la institución recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal.

Principio de inversión de la prueba en materia laboral

La Constitución Política del Estado, establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido el art. 48.I señala: “Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio”, en su parágrafo II establece “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

El principio de inversión de la prueba, contenido en la norma constitucional citada, establece que la carga de la prueba le corresponde al empleador. Este principio en materia laboral, es contrario a la regla general de principio de aportación de prueba, que establece “quien afirma un hecho debe probarlo”; en el proceso laboral se traslada esa responsabilidad al empleador.

Conforme al principio laboral constitucional, el art. 66 del Código Procesal del Trabajo (CPT) establece que, en todo juicio social, incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes. A su vez el art. 150 de la misma Ley procesal laboral, establece que en esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.

Consiguientemente, le corresponde al empleador la obligación de proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador y que además le permita al juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, basada en el principio de verdad material.

La inversión de la prueba en materia laboral goza de una presunción de veracidad respecto a la demanda del trabajador, presunción "juris tantum", que debe ser destruida por el empleador con las pruebas que éste aportara en su defensa.

Subsidio Frontera

El art. 12 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, señala: "Se sustituye los bonos de frontera, zona o región con un subsidio de frontera, cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas".

Dicha norma transcrita, no hace diferencia entre servidores públicos eventuales, consultores en línea o permanentes, incluye a todos los funcionarios y trabajadores el sector público y privado cuyo lugar de trabajo esté dentro de los 50km lineales de las fronteras internacionales; para ello, las instituciones deben consignar en las papeletas, boletas, o comprobantes de pago de sueldos, el monto cancelado por concepto de dicho subsidio, correspondiente al 20% del salario mensual percibido por el trabajador.

Sobre el Aguinaldo de Navidad

El art. 2 de la Ley de 18 de diciembre de 1944, establece que la trasgresión o incumplimiento de esta Ley, será penada con el pago del doble de las obligaciones a que se refiere el art. 1, Aguinaldo de navidad; por lo que, en caso de incumplimiento del pago del Aguinaldo de Navidad, corresponde el pago doble del mismo.

Por su parte, el art. 2 del DS Nº 2317 de 29 de diciembre de 1950, prevé que el tiempo mínimo de servicios para acceder al pago del derecho al aguinaldo de Navidad, es de 3 meses para empleados, dentro del año correspondiente, aunque el trabajador hubiese sido retirado antes del 25 de diciembre del año respectivo, inclusive en caso de conclusión de la relación laboral por fallecimiento del trabajador.

La Resolución Ministerial Nº 712/03 de 20 de noviembre de 2003, establece el pago del beneficio, tanto en las empresas públicas como privadas, debe efectuarse hasta el 20 de diciembre como plazo máximo, norma que regula de forma permanente una sola fecha como máximo para el pago del Aguinaldo de Navidad.

IV. ANALISIS DEL CASO CONCRETO

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente existió una aplicación indebida o errónea de los arts. 108 y 119 de la Constitución Policita del Estado y una indebida e incorrecta aplicación de la Ley Nº 321 y el DS Nº 110, subsidio frontera y aguinaldo; se tiene lo siguiente:

Sobre la vulneración de los derechos a la igualdad de las partes y a la defensa

Se deja claramente establecido que del análisis del Auto de Vista impugnado a través del recurso de casación, se evidencia que el mismo contiene la motivación y fundamentación

necesarias para su validez y respeto del derecho al debido proceso en sus elementos motivación y fundamentación que repercuten en la igualdad de las partes a momento de asumir defensa, todo ello respecto a la expresión de agravios expresada por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, sobre la naturaleza de la contratación de la demandante y el pago del subsidio frontera y Aguinaldo de Navidad; aunque la respuesta o análisis de efectuado por las autoridades judiciales a las peticiones de las partes, sean negativas o contrarias a los intereses de las partes, ello no implica que carezcan de motivación y fundamentación que implique vulneración de los derechos a la igualdad de las partes y defensa.

Sobre el subsidio frontera y el Aguinaldo de Navidad

Con base en el análisis jurídico legal precedente, sobre el pago del subsidio de frontera ordenados en Sentencia Nº 397 017 de 4 de octubre de 2017 y confirmado por el Auto de Vista Nº 57/18 de 12 de marzo de 2018, este derecho está reconocido como derecho adquirido por el funcionario o servidor público, o trabajador privado, que desempeña sus funciones dentro de los 50km lineales de las fronteras internacionales, ello de conformidad con el art. 12 del DS Nº 21137, correspondiente al 20% del salario mensual. En merito a ello, se puede evidenciar que éste precepto establece que para beneficiarse de este subsidio, el trabajador o trabajadora –independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación–, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los 50km linéales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción alguna sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos para la prestación de sus servicios, realizando una interpretación progresiva de la norma.

Es claro que el Juez y el Tribunal de apelación, realizaron una correcta ponderación de antecedentes y aplicación de la norma al caso concreto, pues conforme al citado art. 12 del DS Nº 21137, el derecho de recibir el subsidio de frontera es para todo trabajador, sin importar su rango, calidad o forma de Contratación, ello adecuado al contenido de la propia norma y la los principios laborales previstos en la CPE.

En ese contexto, no es correcta la argumentación expuesta por los representantes legales de la institución demandada ahora recurrente, que la asimilación de un trabajo a una realidad contractual dentro del servicio público, exima de la obligación del pago de dicho subsidio, considerando que la configuración del mismo está vinculada por una parte, a las actividades realizadas en zonas fronterizas y por otra, constituye un derecho consolidado emergente de una situación específica como es la ubicación geográfica de la fuente laboral, sin que la norma reconozca tratos discriminatorios sobre otras situaciones y menos que su efecto pueda ser modificado por otras disposiciones de índole administrativo, que tienen que ver con un diseño presupuestario y no con el reconocimiento de derechos laborales emergentes de cualquier relación laboral o del contrato de trabajo, como lo son las normas que la entidad recurrente señala como inobservadas o inaplicadas.

En ese contexto, no existe posibilidad de incurrir en diferencias entre servidores públicos eventuales, consultores en línea o permanentes respecto al subsidio frontera, a momento de contratar o designar personal para el desarrollo de las actividades de la institución pública demandada, en este caso del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija y establecer montos diferenciados de los sueldos de personal contratado o designado con el de

personal eventual o consultor en línea a efectos del pago del subsidio de frontera respectivo previsto en la Ley.

La entidad demandada, al desconocer este derecho adquirido de la demandante, no consigna –de manera desglosada y en todas las boletas o constancia de pago de sueldo–, el concepto específico de subsidio frontera, conforme consta en las boletas de pago cursantes de fs. 7 a 53 de obrados y conforme al principio de inversión de la prueba desglosado precedentemente, correspondía a la institución pública demandada demostrar que dentro del salario que percibía la demandante se encontraba reconocido o pagado también el subsidio de frontera al cual tenía derecho, y con ello proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por la trabajadora, y que además le permita al Juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, basada en el principio de verdad material, situación que en el presente caso, no aconteció, sin que ninguna situación administrativa o contable pueda evitar o perjudique el pago de dicho subsidio conforme a Ley; en consecuencia, el pago del subsidio frontera únicamente es demostrable a través del documento que así lo establezca expresamente.

Ahora bien, en cuanto al pago del aguinaldo, conforme a lo desarrollado precedentemente, para tener derecho al pago del aguinaldo, mínimamente el trabajador debe prestar sus servicios durante tres meses, de lo que se advierte en el presente caso, y según la prueba cursante en obrados (boletas de pago y certificados de trabajo), la demandante trabajó más de tres meses, cumpliendo de tal manera el término correspondiente para ser acreedora al pago de dicho derecho laboral, con lo que es evidente que corresponde el pago por dicho concepto.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo, carece de sustento legal y corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la disposición Transitoria Sexta del CPC.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la CPE y el art. 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija representado por Jorge Sánchez Iraizos y Mateo Cussi Chapi, cursante de fs. 115 a 116, contra del Auto de Vista Nº 57/18 de 12 de marzo de 2018, de fs. 110 a 111, pronunciado por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescencia y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

326

Pablo Arando Armijo c/ Empresa Salvietti del Sur Limitada
Laboral (Derechos y Beneficios Sociales)
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación en el fondo y en la forma de fs. 699 a 707, interpuesto por Pablo Arando Armijo a través de sus apoderados Edwin Tárraga Gutiérrez y Humberto Cueto, contra el Auto de Vista Nº 219/2018 de 10 de abril, cursante de fs. 694 a 696, dictado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral seguido por el recurrente contra la Empresa Salvietti del Sur Limitada (Ltda.), el memorial de contestación de fs. 709 a 711, el Auto que concede el recurso de fs. 712, el Auto de admisión de 1 de junio de 2018, antecedentes del proceso, y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia Nº 58/2017 de 17 de julio.

La demanda laboral de indemnización, vacación, feriados, bono de antigüedad y subsidios pre natal, natalidad y pos natal, incoada por Pablo Arando Armijo contra la Empresa Salvietti del Sur Ltda, mereció la Sentencia Nº 58/2017 de 17 de julio, cursante de fs. 669 a 672 de obrados, dictada por la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Nº 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que declaró probada en parte la demanda, con costas. Disponiendo el pago por los conceptos de: indemnización, vacación, bono de antigüedad, más lo que corresponda de la actualización y multa establecida en el art. 9 del Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, a calificarse en ejecución de sentencia.

Auto de Vista Nº 219/2018 de 10 de abril.

El recurso de apelación interpuesto por el demandado, el 3 de agosto de 2017 (fs. 675 a 677), fue resuelto por la Sala Social en materia de Trabajo y Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa mediante el Auto de Vista Nº 219/2018 de 10 de abril, que revoca la Sentencia apelada y declara improbada la demanda. Sin costas ni costos.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que el demandante formule recurso de casación en el fondo y en la forma, cursante de fs. 699 a 707 de obrados, expresando lo siguiente:

Violación de los arts. 46 y 48 de la Constitución Política del Estado (CPE); de los principios protector (in dubio pro operario y condición más beneficiosa) y primacía de la realidad; y jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia.

Señala que el Auto Supremo al revocar la Sentencia viola los principios del derecho laboral, refiriéndose concretamente al protector, reconocido por el art. 48 de la Carta Magna y ratificado por el art. 4 del DS Nº 28699; que obliga al Estado a proteger al trabajador asalariado, efectivizado a través de las reglas del indubio pro operario (en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir aquella interpretación más favorable al trabajador) y el de la condición más beneficiosa (en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada, en la medida que sea más favorable al trabajador, ante la nueva norma que se ha de aplicar. Señala que también viola el principio de primacía de la realidad, al momento de realizar una interpretación parcializada, sin valorar todos hechos conforme sucedieron y menos aplicando la norma laboral.

Refiere que la valoración y apreciación de la prueba está viciada de parcialidad; por lo que presume el recurrente, tampoco se encuentra inspirada en ningún principio jurídico-laboral.

Señala que existe una falta de motivación en el Auto recurrido, por no sustentarse en verdad material. Se aclara que este punto, no tiene mayor argumento.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, se conceda el recurso de casación en la forma y en el fondo y que el Tribunal Supremo de Justicia, anule el Auto de Vista recurrido y confirme la Sentencia Nº 58/2017.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE:

En el Estado Constitucional de Derecho vigente en nuestro país desde el 7 de febrero de 2009, el análisis del recurso de casación planteado, debe ser realizado desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso; en ese contexto caben las siguientes consideraciones de orden legal:

La vinculación del Derecho procesal Laboral a los principios del Derecho Laboral sustantivo.

La estructura y diseño normativo dispuesto por la Constitución Política del Estado (CPE), brinda especial y trascendental protección a los trabajadores, considerados la principal fuerza productiva de la sociedad; tanto es así que, principios procesales inherentes al Derecho Laboral han sido elevados a rango constitucional, así el art. 48.II de la Norma Suprema, señala que: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

Por otra parte, el art. 3 del Código Procesal del Trabajo (CPT), detalla los principios del proceso del derecho adjetivo laboral en: gratuidad, inmediación, publicidad, impulso de oficio, preclusión, lealtad procesal, proteccionismo, inversión de la prueba, concentración y libre apreciación de la prueba.

Siendo uno de los pilares que compone el núcleo del Derecho Laboral sustantivo, el principio protector, cuyo carácter general es la aplicación de la norma y/o situación más

beneficiosa al trabajador. Bajo esa premisa, la conclusión lógica arriba al hecho de que el principio protector inherente al Derecho Sustantivo Laboral, comprende de modo cierto e inevitable al Derecho Adjetivo Laboral; no pudiendo entenderse una práctica procesal laboral, sino, desde una perspectiva tuitiva, pues un sentido contrario diluiría no solo los principios generales de la materia, sino, conformaría cauces contrarios a los fines que la propia Constitución señala y persigue.

Esta afirmación se encuentra apoyada en la desigualdad originaria entre los trabajadores para con el empleador, basada no simplemente en una distinta condición económica o distinta condición de recursos existente entre ambos, sino en la posición y rol que los primeros ocupan dentro del trato jurídico que los enlaza, a saber, la relación de subordinación y dependencia. Respaldando esta aseveración, el Tribunal Constitucional de España, mediante la Sentencia 3/1983 de 25 de enero, señala: "La indicada desigualdad del trabajador se corrige, por tanto, también mediante normas procesales, cuyo contenido expresa diferencias jurídicas que impiden o reducen la desigualdad material y que no pueden recibir una valoración negativa, en la medida en que la desigualdad procesal establecida aparezca razonablemente ligada a tal finalidad y sea proporcionada a la desigualdad material existente".

Características esenciales de la relación laboral.

El art. 1 de la Ley General del Trabajo (LGT), textualmente dispone: "La presente Ley determina con carácter general los derechos y obligaciones emergentes del trabajo, con excepción del agrícola, que será objeto de disposición especial. Se aplica también a las explotaciones del Estado y cualquier asociación pública o privada, aunque no persiga fines de lucro, salvo las excepciones que se determinan".

Todo trabajo en esencia, más allá del grado de preparación técnica requerido para cada profesión u oficio, constituye una prestación a favor de otro, existiendo siempre la realización de un acto, la prestación de un servicio o bien la ejecución de una obra; en tal marco, con el objeto de determinar los derechos y obligaciones emergentes del trabajo asalariado, es menester considerar lo establecido el DS Nº 23570 de 26 de julio de 1993, que anuncia las características esenciales de la relación laboral, consistentes en: a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador; b) La prestación del trabajo por cuenta ajena; y, c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación. Sobre este particular, en similar entendimiento el art. 2 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que las relaciones laborales donde concurran las características esenciales, citadas precedentemente, se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la LGT.

1. Relación de subordinación y dependencia.

La subordinación y dependencia, componen el elemento principal para la identificación de la existencia del contrato de trabajo y consecuente relación laboral; la doctrina en la materia reconoce que este elemento conlleva un poder jurídico de mando detentado por el empleador, al que le es correspondiente un deber de obediencia por parte del trabajador, quien presta la labor o el servicio.

En este elemento, el poder jurídico al que refiere el párrafo precedente implica la facultad del empleador de dirigir e imponer reglas en la actividad laboral; este elemento lleva implícito al denominado poder disciplinario del empleador que es ejercido por éste sobre el

trabajador, en relación a normas o parámetros sobre el desempeño de la labor o servicio; esta facultad, obviamente, se circunscribe únicamente a la actividad laboral, gravitando en torno a los efectos propios de esa relación laboral en el marco del respeto por la dignidad, la intimidad y los derechos del trabajador.

Ciertamente, la subordinación puede ser explicada, a partir de la percepción de una dependencia que conecte al empleador con el trabajador. En sentido amplio se identifican como: a) La dependencia técnica, consistente en la subordinación, como la obligación del trabajador de someterse a instrucciones sobre las formas, métodos o técnicas de realizar y elaborar el trabajo; b) La dependencia económica, que significa que las labores prestadas por el trabajador tienen como fin el obtener una remuneración por parte del empleador; c) Por dependencia jurídica, se entiende a la potestad de orden jurídico que tiene el empleador, para dar órdenes e instrucciones en cualquier momento de la vigencia de la relación laboral, y en la obligación equidistante del trabajador para acatar su cumplimiento.

Lo anterior conlleva una descripción del significado clásico de la subordinación o dependencia donde se la relaciona, con el sometimiento del trabajador a la potestad jurídica del patrono; por ello, basado en ese sentimiento, dado que las profusas manifestaciones de las relaciones de trabajo, hacen aquella comprensión, en algunos casos, insuficiente para la determinación precisa de la existencia de la relación laboral; en esa lógica, la Sala considera necesario hacer mención a la ajenidad como fuente esclarecedora para determinar esa relación, en tal sentido, asumiendo la Sentencia Nº 788 de 26 de septiembre de 2016 de la Sala de Casación Social del tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, se tiene que: “existe ajenidad cuando quien presta el servicio personal -trabajador- se hace parte del sistema de producción, añadiendo valor al producto que resulta de ese sistema, el cual pertenece a otra persona -patrono-, dueña de los factores de producción, quien asume los riesgos del proceso productivo y de la colocación del producto -ajenidad-, obligándose a retribuir la prestación recibida -remuneración-, por tanto, ese ajeno organiza y dirige el mecanismo para la obtención de tales frutos, y es justo allí cuando la dependencia o subordinación se integra al concepto de ajenidad, coligiendo así que el trabajo dependiente deriva del hecho de prestar un servicio por cuenta de otro”.

2. Trabajo por cuenta ajena.

Representado en una labor personal ya sea física o intelectual que conlleva la realización de actos materiales, ejecutados por el trabajador con su pleno conocimiento, en beneficio del empleador, ya sea una persona natural o jurídica, indistintamente. Tanto el costo del trabajo, producto, como los resultados son destinados al empleador, que corre con todos los riesgos, y aprovecha de los resultados; recibiendo el trabajador en tal tipo de relación solamente una remuneración por su labor, sin que se vea afectado por el resultado económico de esa operación. Desde esta perspectiva, la doctrina enseña que el trabajo por cuenta ajena exige tres características esenciales: a) Que el costo del trabajo corra a cargo del empleador; b) Que el resultado del trabajo se incorpore al patrimonio de aquél; y, c) Que sobre el mismo recaiga el resultado económico favorable o adverso, sin que el trabajador se vea afectado por el mismo.

3. Percepción de remuneración o salario.

Otro elemento de la relación de trabajo, es la contraprestación por el trabajo desarrollado; es decir, el pago de un salario. En términos generales, el Convenio sobre la protección del salario, C095 de 1949 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT),

sostiene: “salario significa la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar”.

El art. 6 del DS Nº 28699, con referencia a la remuneración o salario, especifica que, se refiere a todo pago pactado, efectuado o por efectuarse, en contraprestación a los servicios acordados a que se refiere el art. 2 del DS, en cualquiera de sus modalidades, constituye forma de remuneración o salario, entre otros; el sueldo mensual, el pago quincenal, el pago semanal, el pago a jornal, el pago por horas, el pago de comisiones, el pago por obra o producción, el pago a porcentaje, el pago en especies cuando esté permitido.

Sobre el principio de primacía de la realidad.

Con referencia al principio de primacía de la realidad, entendido como, la valoración preferente de las condiciones reales que se presentan en los hechos, los cuales se superponen a los contenidos que consten documentalmente; Plá Rodríguez, Américo, en los “Los principios del derecho del Trabajo”, establece: “En caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos”. En análoga dirección, el Auto Supremo Nº 007 de 28 de marzo de 2012, citando a Vialard Vásquez, Antonio, señala: “…Conforme a este principio, cuando no hay correlación entre lo que ocurrió en los hechos y lo que pactó o se documentó, hay que dar primacía a los primeros. Prima la verdad de los hechos (no la forma) por sobre la apariencia”.

Nuestro ordenamiento jurídico, concretamente el art. 4.I.d) del DS Nº 28699, señala que, en el principio de primacía de la realidad, prevalecerá la veracidad de los hechos a lo determinado por el acuerdo de partes; constituyéndose en consecuencia, en un parámetro sobre el cual el juzgador laboral, estimará la resolución del conflicto que le fue puesto a su conocimiento, a la necesaria identificación previa de la existencia de un contrato de trabajo bajo un análisis que sobreponga lo acontecido en los hechos sobre el contenido de los documentos.

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO:

Examinado el recurso de casación, el Auto de Vista recurrido y los antecedentes del proceso, se establece lo siguiente:

Respecto a la falta de motivación en el Auto recurrido, por no sustentarse en verdad material; se entiende que al ser la motivación un componente del debido proceso, correspondería a un recurso de casación en la forma; sin embargo, al no existir carga argumentativa sobre este punto, no corresponde su consideración.

La controversia en el presente recurso de casación radica en determinar, si entre el demandante y el demandado existió una verdadera relación laboral, lo que generaría el pago de derechos y beneficios sociales; a este fin, se debe verificar si el Tribunal de apelación, violó los arts. 46 y 48 de la CPE y los principios de protección y el de primacía de la realidad.

Al ser una obligación para la judicatura laboral y no una facultad, el impartir justicia aplicando los principios establecidos en el art. 48.II de la CPE, de aplicación directa según mandato del art. 109 también Constitucional, por encontrarse vinculado con el derecho al

trabajo; todo el desarrollo, análisis y decisión que corresponde al caso concreto, será realizado bajo estos parámetros.

En este sentido, debemos llegar a la verdad material, lo que nos permitirá establecer la existencia o no de una relación laboral entre las partes del proceso, y así impartir justicia, otorgando a cada parte lo que le corresponde; para esto, nos referiremos a la relación existente entre el demandante y el demandado, que según, el contrato de consignación de fs. 26 a 27 del expediente, las facturas de fs. 28 a 55, las planillas de sueldo de fs. 56 a 221 y las planillas de asistencia de fs. 222 a 249 darían a entender, por lo menos documentalmente, la inexistencia de relación laboral entre ambas partes; sin embargo, aplicando el principio de verdad material bajo el principio transversal de protección del trabajador, debemos dar mayor énfasis a las particularidades de la relación entre las partes.

En ese entendido, el contrato de consignación establece: 1. La exclusividad en la distribución del producto, lo que quiere decir que el consignatario está obligado a comercializar con exclusividad productos Salvietti; 2. exigencia posiblemente consecuencia de la entrega, por parte de la empresa Salvietti, de un vehículo de su propiedad, a título gratuito para viabilizar la entrega del producto; sin contar; 3. la entrega o depósito a título gratuito de las cajas plásticas y botellas de vidrio, necesarias para la comercialización de los productos (bebidas y refrescos), las que sólo serán utilizadas para la comercialización exclusiva de ese producto; 4. también estipula que el consignatario deberá recoger diariamente los productos de la Planta Industrial de la Comitente, para su posterior comercialización, encontrándose obligada a retornar diariamente, para informar sobre la mercadería vendida y pagar el precio de la misma; 5. la empresa establece el precio de venta del producto, disponiendo que el 3% de las ventas mensuales, son la remuneración del consignatario, previa entrega de la factura por la misma, a nombre del consignatario; 6. la mercancía vendida es facturada por la empresa demandada, siendo ésta, quien corre con los gastos que demanden estas ventas como impuesto.

Los seis puntos extractados del contrato de consignación demuestran sin lugar a dudas la existencia de una verdadera relación obrero-patronal entre las partes del presente proceso; ya que existe las características de subordinación y dependencia, trabajo por cuenta ajena y remuneración entre Pablo Arando Armijo y la Empresa Salvietti del Sur Ltda; afirmación realizada en observancia de la realidad que, si bien difiere de la formal, concretamente de la documental, lo cierto es que el demandante era dependiente de la empresa, ya que ésta, establecía los días de trabajo, incluidos los horarios; la exclusividad de la prestación laboral y la remuneración por ese trabajo realizado.

Estas características, fueron desarrolladas ampliamente en el Parágrafo III “Análisis Jurídico Legal Pertinente-Características esenciales de la relación laboral”, reconocidas por el DS Nº 23570 y ratificada por el art. 2 del DS Nº 28699; con el aditamento que este Decreto, también determina en el art. 5 que, cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral, no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente.

Al margen de lo desarrollado y a mayor fundamentación, debemos referirnos a la actividad económica, llamada así a cualquier actividad laboral donde se generan e intercambian productos, bienes y servicios para cubrir las necesidades de las poblaciones. Las actividades económicas abarcan tres fases: producción, comercialización y consumo. a) Producción, comprende el conjunto de actividades cuyo fin es obtener bienes y servicios

destinados a ser consumidos o a emplearse para elaborar otros productos. Cuando se produce, se toma algún elemento de la naturaleza (materia prima) que, combinado con la fuerza de trabajo y, mediante un proceso productivo, da como resultado la creación de algo útil para los seres humanos, destinado a satisfacer necesidades y deseos de las personas que lo consumen. b) Distribución, obtenido el producto, es necesario distribuirlo, o sea repartirlo o comercializarlo entre los miembros de la sociedad que lo requieren; colocándolo al alcance de quienes requieren comprarlo para satisfacer sus necesidades. Sin distribución, la producción carecería de sentido. c) Consumo, término empleado en economía para denotar que un bien se utilizó. En el caso que no ocupa, la producción del producto (bebidas y refrescos) debía ser necesariamente comercializada para el consumo de quienes lo requieren para satisfacer sus necesidades; entonces, la comercialización es una actividad propia de la empresa Salvietti, actividad que al estar dentro del giro principal de la empresa, no puede ser sujeto a subordinación, tercerización o externalización; o como sucedió en el caso concreto, sujeto a contrato de consignación; formas que tienen como objetivo, evadir la normativa laboral, sea mediante fraude, simulación u otro medio cualquiera que produzca relaciones no laborales, en tareas propias, permanentes e inherentes al giro habitual del establecimiento laboral. Esta evasión de derechos y beneficios sociales, se encuentra prohibida por nuestra normativa, concretamente por el art. 31 de la LGT, los DDSS Nos. 107 de 1 de mayo de 2009, 521 de 26 de mayo de 2010 y Resoluciones Ministeriales (RRMM) Nos. 446/09 de 8 de julio de 2009, 108/10 de 23 de febrero de 2010 y el Convenio 96 de 1949, ratificada por Bolivia mediante DS Nº 3787 de 1 de julio de 1954; norma que tiene por objeto garantizar el cumplimiento de la legislación laboral y el goce pleno de los derechos laborales de los trabajadores dependientes asalariados de las empresas, sea cual fuere la modalidad de éstas.

En atención a los argumentos esgrimidos, resulta evidente la violación de los principios de protección y primacía de la realidad, incursos en el art. 48.II de la CPE, por parte del Tribunal de apelación al emitir el Auto de Vista objeto de casación, por lo que corresponde fallar conforme

Lo razonado líneas arriba, demuestra que la resolución recurrida, viola los principios de protección y primacía de la realidad, incursos en el art. 48. II de la CPE; fundamento casacional alegado por el recurrente; correspondiendo a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220.IV del Código Procesal Civil, aplicable al caso de autos por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA el Auto de Vista Nº 219/2018 de 10 de abril, cursante de fs. 694 a 696, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca; manteniendo incólume la Sentencia Nº 058/2017 de 17 de julio, de fs. 669 a 672, dictada por la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Nº 1 de Chuquisaca.

Por Secretaría de Sala, cúmplase con lo previsto en el art. 17. IV de la Ley del Órgano Judicial.

Con costas y costos.

Se regula el honorario profesional en la suma de Bs1000 (Mil 00/100 Bolivianos).

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario. - Secretaria de Sala.

327

Enrique Enríquez Guzmán c/ Sindicato Mixto de Transportistas "16 de julio KAMI"
Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 85 a 86 vta., interpuesto Guido Cortéz Canaviri, representado por Marlon Fredy Zambrana Torrico y Edwin René Tapia Rojas, impugnando el Auto de Vista 056/2017 de 24 de mayo, cursante de fs. 81 a 82 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso por pago de beneficios sociales seguido por Enrique Enríquez Guzmán contra el Sindicato Mixto de Transportistas "16 de Julio" KAMI, representado por el recurrente; el Auto de 4 de mayo cursante a fs. 89 que concedió el recurso de casación; el Auto de 12 de junio de 2018 de fs. 97, que admitió el señalado recurso; los antecedentes del proceso; y

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social de Quillacollo del departamento de Cochabamba, pronunció la Sentencia 54/2014 de 26 de junio, cursante de fs. 51 a 53, que declaró probada en parte la demanda de fs. 25 a 26 y 29, en lo que respecta al pago de beneficios sociales de desahucio, indemnización y derechos laborales de vacaciones, aguinaldo y pago de salario devengado, conminando al Sindicato Mixto de Transportistas "16 de Julio" KAMI, representado por Guido Cortéz Canaviri, que dentro de tercer día de ejecutoriada la Sentencia, pague a favor de Enrique Enríquez Guzmán, la suma correspondiente a la liquidación efectuada, de Bs. 12.569,79 (doce mil quinientos sesenta y nueve 79/100 bolivianos), debiendo en ejecución de sentencia, aplicarse lo dispuesto por el art. 9 del Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por Guido Cortez Canaviri, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista 056/2017 de 24 de mayo, que confirmó la Sentencia apelada, con costas en ambas instancias.

Argumentos del recurso de casación

El recurrente, por intermedio de sus representantes legales, manifiesta que el Auto de Vista impugnado, contiene interpretaciones erróneas y aplicación indebida de ley, además de errores de hecho y de derecho, por los siguientes motivos:

a) Recurso de casación en la forma

Alega que nunca fue citado al proceso y la fotocopia simple de la cédula judicial con la que supuestamente le notificaron, no tiene valor legal; empero, no fue considerado de esa manera por el Tribunal de alzada; además que le notificaron como representante del Sindicato Mixto de Transportistas "16 de Julio KAMI", en el domicilio de la Av. Albina Patiño esq. Constantino Morales, correspondiente a la ubicación del señalado Sindicato; sin embargo, al no ser suyo el referido domicilio, y siendo que nuca fue directivo del referido Sindicato, no pudo tener conocimiento de la demanda para contestar u oponer excepciones.

La demanda por pago de beneficios sociales, está dirigida contra el Sindicato Mixto de Transportistas "16 de Julio KAMI", entre los que se encuentra Elías Zárate Franciscano, que coincide con la copia del Acta de elección y posesión cursante en obrados, lo que ratifica que su persona no fue notificada con la demanda.

Finalmente, sin fundamento alguno, la Resolución impugnada hace referencia a la excepción de impersonería, siendo que en ningún momento planteó dicha figura legal.

b) Recurso de casación en el fondo

Citado el Auto Supremo (AS) 445/2014 de 15 de agosto y la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0112/2012, refiere que el Auto de Vista recurrido, no tomó en cuenta que, en materia laboral se debe aplicar los principios ético morales por la jerarquía de la Norma Suprema, por lo que no es admisible que una persona que dice ser trabajador, pueda demandar por simple capricho.

Asimismo, la aludida Resolución desconoció que la demanda se instauró el 13 de febrero de 2014, es decir, un mes después de la posesión del nuevo Directorio del Sindicato, por lo que mal podía el demandante acusar desconocimiento de sus miembros.

Por otro lado, omitieron considerar el art. 110 del Código Procesal del Trabajo (CPT), y la documentación acompañada que acredita que su persona, no tiene capacidad para ser demandado en la presente causa; consiguientemente, resulta procedente la impersonería alegada, toda vez que el demandante debió dirigir su acción, contra quien supuestamente lo contrató; es decir, contra el Sindicato Mixto de Transportistas "16 de Julio KAMI".

Petitorio

En base a lo expuesto, concluyó solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, anule obrados hasta el vicio más antiguo, es decir, hasta la notificación con la demanda al representante legal del señalado Sindicato de transporte, por la evidente violación de normas procesales de orden público y de cumplimiento obligatorio, así como de garantías constitucionales.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y LEGALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por la entidad recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; bajo ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

1) En cuanto al recurso de casación en la forma

La parte recurrente, acusa que no habría sido citada con la demanda por pago de beneficios sociales incoada por Enrique Enríquez Guzmán, y que sin embargo, la fotocopia de la cédula judicial, señala que le notificaron en calidad de representante del Sindicato Mixto de Transportistas "16 de Julio KAMI", en un domicilio distinto al suyo y sin que su persona fungiera como directivo del referido Sindicato; por lo que, al no tener conocimiento de dicha demanda, no pudo contestar u oponer excepciones.

Al respecto corresponde previamente puntualizar que, el Tribunal Supremo de Justicia, en observancia de los principios constitucionales que rigen la administración de justicia, así como los principios específicos inherentes a las nulidades procesales, superando la antigua concepción que consideraba la nulidad procesal como el simple alejamiento de las formalidades o la existencia de un vicio procesal, en resguardo de las formas establecidas por la ley procesal, ha considerado que en definitiva debe resaltarse la protección de las garantías del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio, justificando las nulidad procesal, solo en los casos en la que una situación de injusticia, no pueda ser remediada de algún otro modo, a fin de que las partes en conflicto, hagan valer sus derechos en el marco del debido proceso y en condiciones de igualdad, ante un juez natural y competente, siempre y cuando ese estado de indefensión no sea atribuible a la parte que reclama dicha nulidad, así lo establece en cuanto a las causales de casación, de manera clara el art. 271.II del Código Procesal Civil en vigencia (CPC), que prevé: "En cuanto a las normas procesales, sólo constituirá causal de infracción o la errónea aplicación de aquellas que fueren esenciales para la garantía del debido proceso y reclamadas oportunamente ante juezas, jueces o tribunales inferiores"; postura que de ninguna forma implica desconocer los principios que rigen las nulidades procesales, tales como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación, entre otros.

Así, la jurisprudencia constitucional en cuanto a las nulidades procesales, se ha referido a través de reiterados fallos, verbigracia la SCP 0876/2012 de 20 de agosto y complementado el razonamiento en la SCP 0376/2015-S1 de 21 de abril de 2015; en esta última se estableció presupuestos específicos para la procedencia de la nulidad de los actos procesales exponiendo el siguiente criterio: "En cuanto a la nulidad de los actos procesales, complementando el entendimiento establecido en la SC 0731/2010-R 26 de julio, en la SC 0242/2011-R de 16 de marzo, el Tribunal Constitucional afirmó: '…el que demande por vicios procesales, para que su incidente sea considerado por la autoridad judicial, debe tomar en cuenta las siguientes condiciones: 1) El acto procesal denunciado de viciado le debe haber causado gravamen y perjuicio personal y directo; 2) El vicio procesal debe haberle colocado en un verdadero estado de indefensión; 3) El perjuicio debe ser cierto, concreto, real, grave y además demostrable; 4) El vicio procesal debió ser argüido oportunamente y en la etapa procesal correspondiente; y, 5) No se debe haber convalidado ni consentido con el acto impugnado de nulidad. La no concurrencia de estas condiciones, dan lugar al rechazo del pedido o incidente de nulidad.

Dichas condiciones deberán ser explicadas, además, por el incidentista en su solicitud, señalando, en forma concreta, clara y precisa, la existencia del perjuicio que le haya causado el acto impugnado; deberá mencionar y demostrar expresamente, los medios de defensa de los que se ha visto privado de oponer o las que no ha podido ejercitar con la amplitud debida, ya que la sanción de nulidad debe tener un fin práctico y no meramente teórico o académico, pues, no basta la invocación genérica a la lesión al derecho a la defensa, por ejemplo, sino que el perjuicio debe ser cierto, concreto, real y además grave, ya que las normas procesales sirven para asegurar la defensa en juicio y no para dilatar los procesos o entorpecer la resolución'".

En ese sentido, en aplicación del principio de trascendencia, la nulidad se impone para enmendar los perjuicios efectivos que pudieran surgir de la desviación del proceso y que suponga restricción de las garantías a que tienen derecho los litigantes, de modo que la nulidad resulte útil en el proceso y restablezca los derechos procesales que pudieron haberse lesionado.

Por otra parte, de acuerdo al principio de convalidación, toda nulidad se convalida por el consentimiento, si no se observa en tiempo oportuno, operándose la preclusión del acto, lo que significa que si la parte que se creyere afectada no impugna mediante los recursos que la ley le franquea y deja vencer los términos de interposición, sin hacerlo, debe presumirse que la nulidad aunque exista, no le perjudica gravemente y que renuncia a los medios de impugnación, operándose la preclusión de su etapa procesal y los actos, aún nulos quedan convalidados.

En ese contexto, de la revisión de obrados se observa que si bien el demandante inicialmente dirigió su demanda por cobro de beneficios sociales contra cuatro miembros del directorio del Sindicato de Transportistas "16 de julio KAMI"; mediante un posterior memorial, alegando que los mencionados ya no eran miembros de dicha directiva, dirigió la demanda contra Guido Cortez Canaviri -ahora recurrente-, en su condición de dirigente del aludido Sindicato, señalando como domicilio para efectos de su notificación, la sede de la señalada asociación.

En mérito a lo anterior, el juez de la causa, ordenó la notificación del ahora recurrente, quien al no haber sido encontrado en el domicilio señalado, fue notificado mediante cédula judicial (fs. 38); empero, pese a ello, no respondió a la demanda, prosiguiendo la causa en su rebeldía, respecto a lo cual también consta notificación cedularia (fs. 42); emitiéndose posteriormente Sentencia, que declaró probada en parte la demanda.

Ahora bien, el demandando, al haber sido notificado con la demanda, bien pudo responder a la misma, y desvirtuar los argumentos expresados en ella; sin embargo, pese a su legal notificación no lo hizo y dejó que prosiguiera la causa, y se dictara sentencia. Al respecto, el art. 124 del Código Procesal del Trabajo (CPT), en cuanto al término para la contestación de la demandada, refiere que: "…el Juez dará traslado de ella al demandado con cinco días de término para contestarla, acompañando copia de la misma y apercibimiento de que si no la contesta dentro del término, el proceso seguirá en los estrados del Tribunal. La falta de contestación constituye un grave indicio en contra del demandando".

Sin embargo, el demandado, se apersonó al proceso apelando la sentencia de primera instancia, indicando que su persona era simplemente socio del referido Sindicato de transporte, y que no le correspondía soportar las obligaciones laborales que se habrían

generado entre la entidad y el demandante, puesto que el es simplemente socio, y que por ello, no sería justo ni correcto pretender imponerle tal carga social.

Respecto a lo anterior, es importante tener en cuenta ciertos aspectos; por ejemplo, que el demandante no justificó su falta de apersonamiento y contestación a la demanda, pues si el consideraba que la demanda estaba interpuesta contra persona que no contaba con legitimación pasiva, debió interponer los mecanismos que la ley prevé; al respecto, el art. 127 CPC, establece que el procedimiento social, sólo admiten las excepciones: "a) Previas: de incompetencia, impersonería, conexitud de causas e imprecisión o contradicción en la demanda; y, b) Perentorias: de pago, prescripción y cosa juzgada". Por su parte, el art. 128 del mismo cuerpo normativo, establece de manera textual que: "Todas las excepciones previas se opondrán al mismo tiempo, antes de contestar a la demanda acompañando prueba preconstituida"; empero, no ocurrió de la forma señalada, deviniendo en consecuencia, la preclusión del derecho del demandado, principio procesal entendido como el efecto de extinguir el derecho a realizar un acto procesal, tanto por prohibición legal, por haber dejado pasar la oportunidad de realizarlo o bien por ejecutar otro incompatible con aquél, que impide además su regreso a etapas y momentos procesales ya extinguidos y consumados, de tal forma que concluida la oportunidad procesal para realizar ese acto, y al no haberlo hecho, ha precluído este derecho, conforme lo señala el art. 3 inc. e) y 57 del Código Procesal del Trabajo.

En base a lo señalado, y de acuerdo a la Sentencia Constitucional Plurinacional precedentemente citada, en el caso presente no concurren los presupuestos necesarios para la nulidad de obrados, por cuanto: i) El recurrente no ha demostrado el perjuicio personal directo que le habría causado el proceso, toda vez que si bien el demandado es Guido Cortéz Canaviri, lo es en representación del Sindicato Mixto de Transportistas "16 de julio KAMI", como tampoco acreditó no ser el representante de dicho sindicato "sector flotas"; ii) Nunca estuvo en estado de indefensión; al contrario, fue notificado con la demanda y demás actuados procesales, en el domicilio del referido sindicato, no siendo creíble que no hubiera tenido conocimiento de la misma, máxime si en el memorial de recurso de casación admite ser socio del referido Sindicato; iii) No existe perjuicio cierto, concreto, real, grave y demostrable; por el contrario, lo que existe es el deber de cumplir con las obligaciones provenientes de la ruptura de la relación laboral entre en referido Sindicato de transporte y el demandante; iv) El vicio procesal no fue reclamado en el término establecido por ley y en la etapa procesal correspondiente; y, v) Al no haber expuesto su reclamo de manera oportuna, se entiende convalidado todo lo obrado en el proceso. Todo ello sumado a que no demostró de forma alguna, haber sido privado de oponer los medios de defensa oportuno; no siendo suficiente la invocación genérica a la lesión del derecho a la defensa, sino que se debe probar dicha vulneración de manera cierta; lo que en el caso de autos no ocurrió.

De todo lo expresado, se llega a la conclusión que en el caso presente, no existen infracciones que interesen al orden público, tampoco se advierte actos y actuaciones procesales que dejen en indefensión al recurrente o conculquen sus derechos, máxime si este dejó precluir su derecho y dio lugar a la convalidación de los actos, por lo que no corresponde dar cabida a la reclamación en esta instancia; aspectos que llevan a este Tribunal a concluir que la determinación de los de alzada, de confirmar la Sentencia, fue correcta; correspondiendo por ello, declarar infundado el presente recurso de casación en la forma, toda vez que no existe fundamento suficiente que avale la nulidad impetrada por el recurrente.

b) Respecto al recurso de casación en el fondo

El recurrente alega que el Tribunal de alzada omitió considerar el art. 110 del CPT, y la documental adjunta que acredita que su persona no tiene capacidad para ser demandando; consiguientemente, resultaría procedente la impersonería alegada, dado que el demandante debió dirigir su acción, contra quien supuestamente lo contrató; es decir, contra el Sindicato Mixto de Transportistas "16 de Julio KAMI"; al margen de ello, no se aplicaron los principios ético morales por jerárquica de la Norma Suprema, no siendo admisible que el trabajador demande por simple capricho.

Sobre el particular, el art. 110 del CPC, citado como vulnerado, refiere: "Toda empresa tendrá un representante legal. Las personas jurídicas comparecerán en juicio por medio de él, apoderados generales, especiales o convencionales según el caso". En ese entendido, la presente demanda fue interpuesta, contra el Sindicato Mixto de Transportistas 16 de julio KAMI", en la persona de su representante Guido Cortez Canaviri, por lo tanto, no se advierte donde radicaría la infracción de la referida norma, pues incluso la parte resolutiva de la Sentencia, ordena al referido Sindicato, representado por el demandado, pague los beneficios sociales que le corresponden al trabajador demandante, pero en su calidad de representante, y no como persona natural individual; por lo tanto, las obligaciones corresponden ser asumidas por el sindicato en su conjunto, y no de manera individual por Guido Cortez Canaviri; en base a ello, no se advierte vulneración de la norma citada.

Por otro lado, respecto a la falta de aplicación de los principios ético morales, corresponde manifestar que dicha afirmación resulta carente de fundamento, más bien cargada de subjetivismo, resultando ser un criterio personal del recurrente el señalar que no es admisible que una persona que dice ser trabajador, demande por simple capricho, sin cumplir con la carga procesal de fundamentar tal afirmación, pues no puede este Tribunal suponer las pretensiones del recurrente al interponer el recurso de casación, lo que impide otorgar al recurrente una respuesta suficiente.

Sobre el particular, a mayor abundamineto, el recurrente se encuentra obligado a fundamentar de manera precisa y concreta las causas que dieron lugar a la interposición del recurso ya sea en el fondo, en la forma o en ambos a la vez, no siendo suficiente la simple cita de normas legales, la relación de los hechos que se dieron a lo largo del proceso o verter criterios personales, sino demostrar en términos razonados y razonables, en qué consiste la infracción que se acusa.

No obstante, es preciso recordarle al recurrente que la Constitución Política del Estado, refuerza la protección al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador – trabajador, a través de principios protectores en sus reglas: in dubio pro operario, de la condición más beneficiosa y de la norma más favorable, así como los de continuidad o estabilidad de la relación laboral, de inversión de la carga de la prueba, de primacía de la realidad y de no discriminación, previstos en el art. 48 de la Norma Suprema; resaltando en particular -en el caso de autos- el de inversión de la carga de la prueba, pues de acuerdo a dicha regla, es el empleador quien tiene la obligación de desvirtuar lo acusado por el demandante, lo que no ocurrió en el caso presente, dado que el ahora recurrente, pese a su notificación con la demanda, no respondió a la misma dentro del plazo previsto por ley, no hizo uso de los mecanismos legales de defensa, y mucho menos presentó prueba que refute lo demando; sumado ello a que, de acuerdo a lo establecido en el art. 3 inc. j) del Código Procesal del Trabajo (CPT), de libre apreciación de la prueba, de acuerdo al cual, el juez

valora las pruebas con amplio margen de libertad, conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios que rigen la materia y con la facultad otorgada por el art. 158 del adjetivo laboral, que prevé la libertad del juez de formar libremente su convencimiento, inspirándose en principios científicos que informan la crítica de la prueba, de acuerdo a las circunstancias relevantes del caso y a la conducta procesal observada por las partes, no estando en consecuencia sujeto a la tarifa legal de las pruebas.

De todo lo expresado y lo alegado por la parte recurrente, se concluye que no es evidente que la Resolución impugnada, vulnere alguna norma procesal, o que confluyan en ella, presupuestos que den lugar a la nulidad de obrados, entendiéndose claramente las razones que llevaron al Tribunal que la emitió, a confirmar la Sentencia de primera instancia; motivo por el que corresponde aplicar el art. 220. II del Código de Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la CPE y 42.I numeral 1 de la Ley de Organización Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 85 a 86 vta., interpuesto por interpuesto Guido Cortéz Canaviri, por intermedio de sus representantes legales Marlon Fredy Zambrana Torrico y Edwin René Tapia Rojas, contra el Auto de Vista 056/2017 de 24 de mayo, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba. Con costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario. - Secretaria de Sala.

328

Filomena Silvia Gutiérrez Jurado y Amparo Virginia Sánchez Cruz c/ Empresa BRINKS Bolivia SA
Reintegro de Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 245 a 250, interpuesto la Empresa BRINKS Bolivia SA, por intermedio de su representante legal Ivonne Ximena Baldivia Espinoza, impugnando el Auto de Vista Nº 128/2018 de 25 de octubre, cursante a fs. 242 vta.,

pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso por reintegro de beneficios sociales seguido por Filomena Sylvia Gutiérrez Jurado y Amparo Virginia Sánchez Cruz contra la empresa recurrente; el Auto de fs. 254, que concedió el recurso de casación; el Auto de 23 de abril de 2019 fs. 262 vta., que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Que, tramitado el proceso laboral, la Jueza de Partido de Trabajo y Seguridad Social Cuarta del departamento de La Paz, pronunció la Sentencia 171/2015 de 14 de septiembre, cursante de fs.180 a 189, que declaró probada en parte la excepción de pago documentado, y probada en parte la demanda de fs. 3 a 4, 6 y adhesión de fs. 19 a 21 y 25, disponiendo que la empresa demandada BRINKS Bolivia SA, reintegre a Filomena Silvia Gutiérrez Jurado, la suma de Bs.11.691,51 (once mil seiscientos noventa y un 51/100 bolivianos; y, a Amparo Virginia Sánchez Cruz, el monto de Bs.18.070,27 (dieciocho mil setenta 27/100 bolivianos), a actualizarse de acuerdo a la UFV a momento de su pago. Con costas

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por ambas partes procesales, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista 138/2016-SSA-I de 22 de agosto, que anuló la Sentencia recurrida; que siendo impugnada en casación, propició la emisión del Auto Supremo N° 285 de 16 de octubre de 2017, que anuló obrados hasta el sorteo de fs. 205, disponiendo que el Tribunal de apelación, emita nueva resolución de alzada.

En cumplimiento de lo dispuesto, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dictó el Auto de Vista N° 128/2015 de 25 de octubre, que confirmó la Sentencia 171/2015.

Argumentos del recurso de casación

La entidad recurrente, por intermedio de su representante legal, manifiesta que el Tribunal de alzada, no valoró en conjunto las pruebas aportadas, las circunstancias relevantes de pleito ni la conducta procesal observada por las partes; así como tampoco los contratos de trabajo cursantes de fs. 38 a 44 y 61 a 66, suscritos por las demandantes, que demuestran que los servicios prestados por la demandantes, eran eventuales, no existiendo por el contrario, prueba documental que acredite la continuidad de los servicios de las demandantes y su relación de dependencia, hasta el momento de suscribir los contratos individuales de trabajo de fs. 46 a 47 de 1 de diciembre de 2007 y los de fs. 68 a 69 de 1 de noviembre de 2007; desvirtuándose la pretensión de la aludidas, en cuanto al tiempo de servicios y a la fecha de su ingreso a la empresa

Por otra parte, el Tribunal de alzada, omitió efectuar una cabal valoración de la excepción de pago planteada y la prueba presentada al respecto, misma que tiene el valor probatorio del art. 66 y 150 del Código Procesal del trabajo (CPT), así como de la apelación deducida por parte suya, argumentando que no se habría aportado prueba suficiente y veraz; aspecto que no es evidente dado que se presentaron los contratos de trabajo que acreditan en forma material y documental el objeto del servicio y en especial las fechas en que se prestaron los mismos y su duración, reiterando que en relación a la fecha de ingreso y

finalización de sus servicios, las demandantes no presentaron prueba alguna, siendo que, al tenor de los arts. 66 y 150 del CPT, la parte demandante tiene de igual modo, la obligación de sustentar sus pretensiones a través de prueba idónea y oportuna.

Señala que la actora Filomena Sylvia Gutiérrez Jurado, reclama el pago correspondiente al periodo abarcado entre el 1 de noviembre de 2004 al 30 de diciembre de 2007, y Amparo Virginia Sánchez Cruz, del 11 de agosto de 2003 al 30 de octubre de 2007; lo que implica que dichos derechos laborales habrían prescrito, tal como señala la jurisprudencia emitida en los Autos Supremos Nros. 111/2015, 13/2015, 654/2013 y 315/2015, por lo cual no pueden actualmente, ser objeto de reclamo.

En conclusión, el Tribunal de alzada, incurrió en equívoca valoración de las pruebas, y aplicación errónea de los arts. 49 del CPC; 66, 150, 151, 159 y 179 del CPT, pues no utilizó correctamente la sana crítica, ni la tarifa legal de las pruebas, obviando las presunciones ofrecidas como prueba de descargo, incurriendo en error de hecho y derecho al momento de apreciar las pruebas documentales mencionadas anteriormente; sin tomar en cuenta la disposición del art. 158 del CPT, pues era su obligación, crear la libre convicción y basarse en los principios científicos de conducta procesal observada por las partes.

Petitorio

Solicita al Tribunal Supremo de Justicia, case el Auto de Vista 138/2016, en base a los argumentos esgrimidos y la línea jurisprudencial citada, y a su vez, declare improbada la demanda de reintegro de beneficios sociales. Con costas y demás formalidades de rigor legal y procesal.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

Que con carácter previo y antes de considerar los fundamentos del recurso planteado, cabe señalar que en cumplimiento a lo establecido en el artículo 17 de la Ley del Órgano Judicial, este Tribunal tiene la facultad de revisar las actuaciones procesales que llegan a su conocimiento, a fin de establecer si concurrieron irregularidades procesales en la tramitación de los procesos, para imponer en su caso, la sanción que corresponda o determinar si correspondiese, cuando el acto omitido lesione la garantía constitucional del debido proceso, haciendo insubsanables las consecuencias materiales y jurídicas del mismo, la nulidad de obrados de oficio, según prevé el art. 106 del Código Procesal Civil vigente.

En cuanto a las nulidades, el Tribunal Supremo de Justicia, en observancia de los principios constitucionales que rigen la administración de justicia, así como los principios específicos inherentes a las nulidades procesales, en resguardo de las formas establecidas por la ley procesal, ha considerado que debe resaltarse la protección de las garantías del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio, justificando la nulidad procesal, en los casos en la que una situación de injusticia, no pueda ser remediada de algún otro modo, a fin de que las partes en conflicto, hagan valer sus derechos en el marco del debido proceso y en condiciones de igualdad, ante un juez natural y competente, siempre y cuando ese estado de indefensión no sea atribuible a la parte que reclama dicha nulidad; postura que de ninguna forma implica desconocer los principios que rigen las nulidades procesales, tales como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación, entre otros.

En coherencia con lo anterior, la vasta jurisprudencia emanada del Tribunal Constitucional Plurinacional, ha replicado la triple dimensión del debido proceso, como garantía, como derecho fundamental y como principio procesal, reconocido así por la Constitución Política del Estado, como el mecanismo del Estado para garantizar al ciudadano que su poder sancionador no se aplique arbitrariamente, sino dentro de un proceso justo, libre de posible abusos originados en actuaciones u omisiones procesales o en determinaciones que decidan cierta situación jurídica o administrativa, constituyéndose en el medio de protección de otros derechos fundamentales contenidos como elementos del debido proceso; así, la SCP 1231/2017-SI de 28 de diciembre, citando a su vez la SC 1480/2011-R de 10 de octubre, estableció: "La importancia del debido proceso, a decir de la SC 0281/2010-R de 7 de junio '…está ligada a la búsqueda del orden justo. No solamente poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento sino buscar un proceso justo, para lo cual hay que respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba; los derechos fundamentales como el derecho a la defensa, a la igualdad, etc., derechos que por su carácter fundamental no pueden ser ignorados ni obviados bajo ningún justificativo o excusa por autoridad alguna, pues dichos mandatos constitucionales son la base de las normas adjetivas procesales en nuestro ordenamientos jurídico, por ello los tribunales y jueces que administran justicia, entre sus obligaciones, tienen el deber de cuidar que los juicios se lleven sin vicios de nulidad, como también el de tomar medidas que aseguren la igualdad efectiva de las partes'.

En ese sentido la citada Sentencia precisó que el derecho al debido proceso no solamente es exigible dentro de los procesos judiciales, sino que también abarcan a los procesos administrativos, jurisprudencia que no contradice los principios constitucionales; y que, por lo tanto, es compatible con la Constitución vigente; y, que además ha sido reiterada recientemente en la jurisprudencia de la presente gestión, específicamente en la SC 0014/2010-R de 12 de abril, establece lo siguiente: '…la Constitución Política del Estado en consideración a la naturaleza y los elementos constitutivos del debido proceso como instituto jurídico de protección de los derechos fundamentales, lo consagra como un principio, un derecho y una garantía, lo que implica que la naturaleza del debido proceso está reconocida por la misma Constitución en su triple dimensión: como derecho fundamental de los justiciables, como principio procesal y como garantía de la administración de justicia…'.

De la jurisprudencia y doctrina citadas, se infiere que la observancia del debido proceso se constituye en una garantía para todo ciudadano que se encuentre sometido a un proceso en el ámbito judicial o administrativo, que se traduce en el hecho de que el tribunal o autoridad administrativa preserve esta garantía de manera obligatoria e insoslayable en las diferentes etapas de un proceso, sometiéndose a disposiciones de naturaleza adjetiva aplicables al caso concreto; derecho instituido por el art. 115.II de la CPE que establece imperativamente que: 'El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones'".

Asimismo, respecto a la congruencia como elemento constitutivo del debido proceso, la SCP 1548/2014 de 1 de agosto, previó: "La abundante jurisprudencia constitucional, ha señalado que una de las derivaciones del debido proceso es el principio de congruencia entendido en el ámbito procesal como la estricta correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto, que no es limitativa de la coherencia que debe tener toda resolución, ya sea judicial o administrativa, sino que implica la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva, que además debe mantenerse en todo su contenido, efectuando

un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y juicios de valor emitidos por la resolución. La concordancia de contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, conlleva a su vez la cita de las disposiciones legales que apoyan la razón que llevó a la determinación que se asume. De acuerdo a esas consideraciones, es que quien administra justicia, emitirá fallos motivados, congruentes y pertinentes. El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia (SSCC 0486/2010-R, 1619/2010-R y SCP 0387/2012, entre otras)".

Bajo ese contexto jurisprudencial, contrastado con la revisión minuciosa de los antecedentes aparejados al proceso, se observa que, Filomena Sylvia Gutiérrez Jurado, interpuso demanda de reintegro de beneficios sociales, misma a la que se adhirió Amparo Virginia Sánchez Cruz, solicitando el reintegro de beneficios sociales, correspondientes a periodos, que, a decir de las aludidas, no habrían sido cancelados por BRINKS Bolivia SA; dicho proceso culminó en primera instancia con la emisión de la Sentencia N° 171/2015, que declaró probada en parte la excepción de pago y probada en parte la demanda de reintegro de beneficios sociales, ordenando a la empresa demandada, al pago de la liquidación en ella efectuada.

En desacuerdo con dicha determinación, ambas partes procesales plantearon recurso de apelación, mediante memoriales de fs. 191 a 192 vta. y 194 a 195, cursantes en obrados. Concedidos los mismos en el efecto suspensivo, se emitió el Auto de Vista, 138/2016-SSA-I de 22 de agosto, que anuló la sentencia recurrida.

Contra dicha Resolución de alzada, la empresa demandada formuló recurso de casación, que fue resuelto mediante Auto Supremo N° 285 de 16 de octubre de 2017, que a su vez anuló obrados, disponiendo que el Tribunal de alzada, emita nueva resolución atendiendo las consideraciones efectuadas en el mismo. En cumplimiento de la señala Resolución, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de La Paz, dictó el Auto de Vista N° 128/2018, que motivó la interposición del presente recurso de casación.

Ahora bien, de la lectura minuciosa del referido Auto de Vista, se advierte que el Tribunal ad quem en el primer Considerando, realiza primero una breve relación de antecedentes, haciendo referencia a continuación, a los argumentos expuestos por la parte demandada en su recurso de apelación, sintetizando los mismos en tres puntos, referidos a la falta de valoración de la prueba, el tiempo de servicios prestados por las demandantes, y finalmente, respecto de la excepción de pago planteada por la parte demandada, respondiendo en el segundo Considerando, los puntos mencionados.

Sin embargo, el referido Tribunal no tomó en cuenta, que no solamente la empresa demandada recurrió de apelación, sino también las demandantes, tal cual se evidencia del memorial cursante de fs. 194 a 195, con la suma "RESPONDE APELACIÓN. APELA Y EXPRESA AGRAVIOS" (sic); ambos recursos fueron concedidos por el juez de la causa en el efecto suspensivo, mediante Auto de 9 de noviembre de 2015, cursante a fs. 99 de obrados; sin embargo, no fue siquiera mencionado en el desarrollo del Auto de Vista apelado; no obstante que le correspondía absolver todos y cada uno de los agravios expuestos en ambos

memoriales, y otorgar a las partes, una respuesta razonada y efectiva, dentro de los límites que establece el art. 265.I del CPC, y al no haberlo hecho, vulneró dicha norma de orden público y cumplimiento obligatorio, además del debido proceso en su elemento congruencia, que a su vez acarrea como lógica consecuencia, la vulneración del derecho a la defensa de las partes procesales, consagrados y protegidos por los artículos 115 y 119 de la CPE; deviniendo todo ello, en la nulidad de obrados, precisamente porque esta omisión no permite abrir la competencia del Tribunal Supremo de Justicia, para resolver el fondo del recurso, pues no puede emitirse criterio jurídico respecto de circunstancias de fondo, que no fueron resueltas por el Tribunal de alzada; nulidad que tiene como propósito, que el Tribunal de Alzada adecue su resolución a los principios que rigen la Constitución Política del Estado, dando respuesta cabal, suficiente, motivada y fundamentada a los agravios expuestos en ambos memoriales de apelación, garantizando a las partes el debido proceso; consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a la disposición contenida en el art. 220.III numeral 1, inc. c) del CPC, en concordancia al art. 106.I del mismo cuerpo normativo, aplicable en la materia, por expresa disposición del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la LOJ, ANULA el Auto de Vista 128/2018 de 25 de octubre, disponiendo que el Tribunal de apelación, sin espera de turno ni dilación alguna, bajo responsabilidad, pronuncie nuevo Auto de Vista, considerando y resolviendo todos y cada uno de los agravios formulados de manera expresa por ambas partes procesales.

No siendo excusable, se impone multa de un día de haber para cada uno de los Vocales suscribientes del Auto de Vista.

Por Secretaría de Sala, cúmplase con lo previsto en el art. 17.IV de la Ley del Órgano Judicial.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario. - Secretaria de Sala.

329

Rocio Melisa Flores Cruz c/ Notaría de Fe Pública de Primera Clase Nº33
Beneficios Sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 156 a 157, interpuesto por Gabriela Velasco Guzmán, Notario de Fe Pública de Primera Clase N° 33, contra el Auto de Vista Nº 110/2017 de 23 de octubre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, cursante de fs. 152 a 153 vta., dentro del proceso laboral seguido por Rocío Melisa Flores Cruz, contra la recurrente, el Auto de 16 de mayo de 2018 de fs. 162, que concedió el recurso, el Auto de 12 de junio de 2018 de fs. 170 por el que se admite el recurso, los antecedentes del proceso y;

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia.

Tramitado el proceso por pago de beneficios sociales incoado por Rocío Melisa Flores Cruz, el Juez de Partido 4º de Trabajo y Seguridad Social, de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 204/2014 de 12 de diciembre cursante de fs. 132 a 136, declarando:

Probada en parte la demanda en lo que respecta al pago del bono de antigüedad y multa del 30% e Improbada en cuanto al pago de indemnización, asimismo Improbadas las excepciones perentorias de prescripción y pago opuestas, en consecuencia, se conmina a la demandada, pague a la actora la suma de Bs.5.049,53 más la multa referida, conforme lo previsto por el art. 9.II del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por la demandada, cursante de fs. 140 a 141, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 110/2017 de 23 de octubre, cursante de fs. 152 a 153 vta., CONFIRMA la Sentencia apelada de 12 de diciembre de 2014. Con costas en ambas instancias.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Contra el auto de vista, la demandada formula recurso de nulidad y casación, señalando en síntesis lo siguiente:

Que, la demandante ingresó a trabajar el año 2007, percibiendo un salario básico de forma mensual e incluso algunos meses de forma anticipada.

A partir del tercer año 2009 en que corresponde el bono de antigüedad, la suma pagada a la demandante era superior a la evolución del salario básico, es decir al incremento salarial fijado por el gobierno los años 2007 y 2008, es así que, si bien no precisa el cuaderno de pago porcentualmente el bono de antigüedad, empero la suma total pagada si refleja la existencia real de ese pago y así consta la firma de la trabajadora mes tras mes recibiendo el pago de sus salarios de manera mensual y sus liquidaciones de forma anual y que al requerir de manera anticipada sus pagos mensuales, los mismos no se consignaban o totalizaban propiamente en una papeleta de pago, sino que las sumas eran totalizadas en el cuaderno cuyas firmas y eficacia no fue negada por la actora, resultando que los finiquitos que consignaban el pago de su bono de antigüedad mensualmente y sus finiquitos anuales incluía tal concepto.

Que, debió ser considerada la declaración testifical de Henrry Serrate como compañero de trabajo de aquellos años de la demandante y considerarse como presunción válida y de verdad respecto de las declaraciones contenida en sus testificales, las que evidencia contundentemente sobre el pago del bono de antigüedad pagado a él también como ex trabajador y compañero de trabajo de la demandante, aspecto que debe ser valorado conforme manda el art. 178 del Código Laboral.

Indica que, dada la naturaleza de desempeño laboral del notario, las condiciones de sus dependientes son similares, ya que no se puede jamás asegurar la continuidad laboral indefinida cuando su periodo de designación es por cuatro años por lo que no es posible pretender una antigüedad mayor a la duración del mismo trabajo o fuente laboral, pretendiendo se pague por un periodo mayor al suyo y al establecido por ley.

Finalmente, la inexistencia de papeleta de pago o planilla de pago se debería en esencia a que la demandante solicitaba anticipo casi todos los días, lo que imposibilitaba la realización de pagos a fin de mes en planilla e incluso pagos comprometidos al mes siguiente, siendo esa la realidad histórica y objetiva de la relación laboral, por el cual no se redactaban o imprimían papeletas de pago o planillas que reclama el Juez. Por lo que se evidenciaría violación del DS N° 26450 art. 3 y 151-153 del Código Procesal Laboral, al margen de la desigualdad establecida en la inversión de la prueba.

En ese contexto, solicita se case el Auto de Vista declarando pagada y/o cumplida la obligación de la demandada toda vez que el hecho de que en la papeleta no se consigne la especificidad no prueba que no se haya procedido al pago del bono de antigüedad.

III. FUNDAMENTO JURÍDICO LEGAL Y SU APLICACIÓN EN EL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Inicialmente la recurrente confunde y/o hierra su recurso de nulidad, cuando en su petitorio, pide expresamente se case la sentencia recurrida aspecto de fondo y a la vez pide la nulidad que es de forma por cuanto lo que se pretende en esta, es la anulación de la resolución recurrida, lo cual es excluyente uno del otro a no ser que su petición sea alternativo lo cual no ocurre; empero pese a las deficiencias técnicas del escrito de recurso planteado, se lo resuelve a objeto de dar una respuesta jurídica al recurrente.

La recurrente básicamente acusa falta de valoración probatoria referida a que no existió papeletas de pago o planillas ya que la trabajadora pedía constantemente anticipos de sueldo, además que el monto que se le cancelaba incluía el bono de antigüedad a pesar de no estar consignado expresamente en el cuaderno que tenía de pago.

Al respecto, de la revisión de la prueba cursante de fs. 9 a 87 88 a 97, estas documentales ciertamente no contienen datos del porcentaje de antigüedad y menos del pago efectuado sobre este concepto, lo cual tampoco fue desvirtuado por la declaración de un sólo testigo que no hace fe por sí sólo ni causa plena prueba conforme lo preceptuado por el art. 178 del Código Procesal del Trabajo.

Sobre el hecho de que el periodo de designación de Notario es de sólo 4 años y no podría reconocerse más antigüedad que esa, corresponde aclarar que se encuentra reconocido por la recurrente que el tiempo de servicios de 7 años, 5 meses y 12 días que no fue enervado en momento alguno. Al margen que aquello no destruye la realidad de que no existe papeleta o planilla de pago que compruebe la cancelación de forma mensual del bono de antigüedad.

Por otra parte, conforme a la naturaleza propia del proceso laboral y su distinción con otras ramas del Derecho, así como su concepción desde la Constitución Política del Estado, debe existir una inexcusable valoración conjunta del elenco probatorio a la que se sujeta el juzgador, la libre valoración de la prueba de acuerdo a los principios que informan la sana crítica, la lógica y la experiencia, sin encontrarse sujeto a su tarifa legal, atendiendo las circunstancias relevantes del proceso y la conducta procesal observada por las partes, conforme a lo prescrito por los arts. 3.j) y 158 del Código Adjetivo Laboral; y por otra parte, debe darse cumplimiento irrestricto de los principios protectivos resguardados constitucionalmente a favor de toda trabajadora o trabajador, conforme lo dispone el art. 48.II de la CPE; elementos que el juzgador debe subsumir en el principio de la verdad material, por el cual debe prevalecer dicha verdad sobre la verdad formal; situación que se acomoda a la realidad del caso.

Por otra parte, la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los jueces de instancia, e incensurable en casación; y que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establecía el art. 253.3) del Código de Procedimiento Civil, ahora art. 271.I del Código Procesal Civil que textualmente señala: "…Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial". Fíjese que la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en el recurso que motiva autos, no sucedió.

En consecuencia, sobre la base de dicho razonamiento, corresponde aplicar el art. 220. II del Código Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la LOJ, declara INFUNDADO el Recurso de Nulidad y Casación de fs. 156 a 157, interpuesto por Gabriela Velasco Guzmán. Consiguientemente firme y subsistente el Auto de

Vista Nº 110/2017 de 23 de octubre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, cursante de fs. 152 a 153 vta. Con costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario. - Secretaria de Sala.

330

María Elena Llanque Sirpa c/ Eddy Mayorga Chambi
Beneficios Sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Eddy Mayorga Chambi (fs. 480 a 488 vta.) en contra del Auto de Vista Nº 24/2018 de 15 de febrero de 2018 (fs. 477 a 478) pronunciado por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, el Auto Nº 138/18 de 14 de mayo de 2018 (fs. 495) que concedió el recurso, el Auto Supremo de 12 de junio de 2018 (fs. 503) que admitió el recurso y lo obrado en el proceso.

I. ANTECEDENTES PROCESALES.

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales, seguido por María Elena Llanque Sirpa contra Eddy Mayorga Chambi, la Juez Octavo de Trabajo y Seguridad Social de La Paz emitió la Sentencia Nº 201/2016 de 27 de octubre de 2016 (fs. 240 a 247), declarando Probada en parte la demanda, disponiendo la cancelación a favor del demandante del importe correspondiente a beneficios sociales que asciende a una suma total de Bs. 36.399,16.- (Treinta y Seis Mil Trescientos Noventa y Nueve 16/100 Bolivianos), por concepto de Indemnización, Desahucio, Aguinaldos, Subsidio Pre y Post Natal, Retroactivo enero a mayo 2015 y Sueldo 5 días.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por el demandado (fs. 251 a 257), la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental

de Justicia de La Paz, mediante Auto de Vista Nº 24/2018 de 15 de febrero de 2018 (fs. 477 a 478), resolvió Confirmar la sentencia apelada.

Ante esta determinación, la entidad demandada interpuso recurso de casación, con la respuesta de la parte demandante, el Tribunal de Alzada emitió el Auto Nº 138/18 de 14 de mayo de 2018, concediendo el recurso.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Mediante memorial presentado el 4 de abril de 2018, Eddy Mayorga o Chambi interpuso Recurso de Casación y/o Nulidad, exponiendo los siguientes agravios:

En la forma:

1.- El Auto de Vista incumple con los elementos esenciales establecidos en los artículos 218 y 213 3. de la Ley Nº 439 CPC, pues no ha considerado los aspectos demandados y recurridos en el Recurso de Apelación, no habiendo resuelto los siguientes puntos expresamente apelados:

a) La nulidad de la sentencia Nº 201/2016 por existencia de otro proceso laboral presentado con anterioridad al actual, aspecto que fue desestimado por falta de prueba pese a haber realizado una amplia fundamentación y demostrar los extremos que fueron base para su requerimiento de nulidad, lesionando con ello su derecho a la defensa y debido proceso, pues habiendo acreditado la existencia de otra pretensión inicial cuyo procedimiento se halla pendiente, debió anexarse el actual al primero, no pudiendo prestarse la administración de justicia para la presentación del proceso en diferentes juzgados con el fin de elegir el mas favorable, aspecto que pone en duda la imparcialidad en la sentencia, correspondiendo anular obrados hasta el vicio más antiguo, esto es hasta el primer acto del proceso como es el proveído de observación de 17 de julio de 2015, para que se disponga su acumulación al primer proceso.

b) La nulidad de la sentencia por falta de valoración de la prueba ofrecida y parcialización hacia la demandante, ya que en el Auto de Vista este punto no fue analizado, no existiendo fundamentos que respalden su improcedencia; situaciones que vician de nulidad el proceso correspondiendo la reposición de obrados, conforme el criterio expuesto en los Autos Supremos Nº 412 de 12 de abril de 2007 y 73 de 29 de octubre de 2004, por cuanto es obligación de la juez valorar todas y cada una de las pruebas producidas en el proceso en procura de averiguar la verdad material y al no haberse considerado la documental, testificales y confesión provocada se vulneró su derecho a ser oído y juzgado en igualdad de condiciones y a la motivación.

En el fondo:

1.- Denuncia que no es procedente el pago de beneficios sociales, por existir un retiro voluntario y no forzado, habiéndose basado la Juez A quo en el certificado del trabajo y la confesión provocada para establecer la relación laboral y el tiempo de servicio sin haber valorado la prueba de descargo, que demuestra que el certificado de trabajo no responde a la realidad de los hechos, ya que fue emitido solo con el afán de ayudar a la demandante para lograr un puesto laboral, omitiendo en la Sentencia Nº 201/2016 considerar este hecho, donde además se tuvo como prueba plena a una confesión provocada en la que no participó, habiendo ofrecido en contrario prueba de que la demandante cumplió funciones como transcriptora, por lo que no existió vínculo laboral, evidenciándose falta de fundamentación en la Sentencia sobre la supuesta relación laboral.

En relación al sueldo promedio indemnizable, refiere que la Sentencia Nº 201/2016 se basó en lo declarado en la confesión provocada, en la que reitera no participó, limitándose la juez de manera parcializada a basar su decisión en prueba que no es contundente pues la misma es contradictoria y fue inducida, habiendo ofrecido y presentado prueba que acredita que el trabajo era solo de transcripción, misma que no fue considerada adecuadamente.

Sostiene que la demandante dejó de asistir a sus labores por conflictos suscitados con el Sr. Alvaro Mayorga, pero que tal situación no representa un despido por no existir relación laboral, pero además resulta contrario a lo expuesto en la confesión provocada de la demandante donde señaló que anunció su retiro por causa de su embarazo, siendo de acuerdo a la Juez A quo este el motivo de la supuesta desvinculación laboral, evidenciándose la contradicción en la Sentencia y la inadecuada valoración de los hechos y prueba presentada, no correspondiendo la indemnización que establece el art. 13 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 8 del Reglamento a la Ley General del Trabajo (RLGT),

En relación al pago de aguinaldo, retroactividad de enero a mayo y sueldo de cinco días, refiere que la Juez no habría valorado el hecho de que no existió relación laboral, habiendo realizado la demandante solo labores de transcripción, efectuándose el pago de acuerdo a la cantidad de hojas transcritas, por lo que no corresponde el pago de estos conceptos, ya que habría cancelado todos sus servicios hasta el momento de su retiro.

Finalmente en relación al pago de subsidios pre y post natal, manifiesta que en ningun momento tuvo conocimiento del embarazo de la demandante, acreditando ello con las copias de la denuncia por violencia e intento de feminicidio que cursan en el proceso laboral, destacando además que la Sentencia Nº 201/2016 establece que el embarazo corresponde al 15 de mayo de 2015, consiguientemente a la fecha de la supuesta desvinculación laboral, 5 de junio de 2015, se encontraba con veinte días de embarazo, siendo muy dificial que se pueda saber que se hallaba embarazada, argumentos que no fueron analizados, pues de manera arbitraria y parcializada se establece la procedencia de este beneficio.

Petitorio.

Solicita que se CASE el Auto de Vista impugnado y se declare Improbada la demanda disponiendo la inexistencia de obligaciones laborales, o en su caso disponga la NULIDAD de obrado hasta el vicio más antiguo, sea con las formalidades de rigor.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

En consideración a los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto.

A este efecto, la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo, ha establecido que el Recurso de Casación constituye una demanda nueva de puro derecho utilizada para invalidar una sentencia o auto definitivo en los casos expresamente señalados por Ley, ello en razón a que no constituye una controversia entre las partes, sino una "cuestión de responsabilidad entre la Ley y sus infractores", pudiendo presentarse como Recurso de Casación en el fondo, Recurso de Casación en la forma o en ambos efectos de acuerdo a lo estatuido por el art. 274.3 del Código Procesal Civil (CPC), en tanto se cumplan los requisitos establecidos, lo que implica citar en términos claros, concretos y precisos las leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en que

consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, no siendo suficiente la simple expresión de la voluntad de impugnar.

Es por ello que la forma de resolución del Recurso de Casación, dependerá del contenido de su formulación, pues si es interpuesto en la forma impugnando el error "in procedendo", se entiende que la pretensión es la nulidad de obrados, en cambio cuando se interpone en el fondo impugnando el error "in judicando", lo que se pretende es que el auto de vista se case, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado.

En este entendido, resulta pertinente resaltar que el recurso de casación no se constituye en una tercera instancia de revisión o una segunda apelación, toda vez que el tribunal se encuentra limitado a examinar las cuestiones de derecho en el Auto de Vista, para determinar si a los hechos, tal cual están establecidos en la resolución recurrida, se les ha aplicado correctamente o no el derecho, pues la valoración de las pruebas es incensurable en casación, salvo que en el recurso se acuse y pruebe la existencia de error de hecho o de derecho en la misma, única posibilidad para que de manera excepcional se pueda revisar la valoración de la prueba identificada de manera clara y específica en el recurso, cumpliéndose con la regla que establece el art. 271-I de la Ley Nº 439 CPC.

Bajo este marco, revisado el recurso de casación, se advierte que el demandado pese a enunciar la interposición de "Recurso de Casación y/o Nulidad", en los hechos, sólo interpuso Recurso de Casación en la forma, pues si bien en la suma y el petitorio de su memorial, anuncia también la interposición de Recurso de Casación en el Fondo, en sus argumentos expuestos en el numeral "B. ASPECTOS DE FONDO", se limita a copiar los argumentos expuesto en su recurso de apelación contra la sentencia, y sin considerar lo resuelto por la instancia de alzada, realiza una serie de críticas a la Sentencia Nº 201/2016, manifestando su inconformidad con el criterio asumido por la Juez A quo, no habiendo efectuado en ningún momento la denuncia de violación, errónea interpretación o indebida aplicación de normas sustanciales en los argumentos expuestos por el Tribunal Ad quem en el Auto de Vista impugnado, incumpliendo el recurso con lo establecido en el art. 270 I., que señala: "I. El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley." (las negrillas son añadidas), encontrándose esta instancia de casación, en estricta observancia del principio de congruencia como elemento del debido proceso, limitada a evidenciar la infracción de la Ley en el Auto de Vista, por cuanto no se constituye en su objeto el efectuar una nueva revisión de la Sentencia de primera instancia, como pretende la parte recurrente.

En este entendido, al no existir denuncias de fondo efectuadas sobre el contenido del Auto de Vista Nº 24/2018, esta instancia de casación carece de objeto sobre el que pueda recaer su actividad revisora a efecto de evidenciar la infracción de normas sustantivas, consiguientemente se procederá a verificar sólo las denuncias contenidas en el Recurso de Casación en la Forma.

III.1. De la omisión de pronunciamiento del Tribunal Ad quem sobre los puntos apelados.

El recurrente acusa al Tribunal Ad quem de infringir los artículos 218 y 213 de la Ley N° 439 CPC, por omitir analizar y pronunciarse sobre los siguientes aspectos reclamados en su recurso de apelación: 1) La nulidad de la sentencia por existencia de otro proceso laboral

previo; y 2) La nulidad de la sentencia por falta de valoración de la prueba y parcialización hacia la demandante.

Al respecto, el art. 218 - I. de la Ley N° 439 CPC, aplicable en materia laboral por permisión del art. 252 del Código Procesal del Trabajo, en relación a los requisitos que debe contener el Auto de Vista, nos remite al art. 213 del mismo cuerpo legal, que en su parágrafo II. num. 3, establece como requisito esencial de toda resolución judicial: "3. La parte motivada con estudio de los hechos probados y en su caso los no probados, evaluación de la prueba, y cita de las leyes en que se funda, bajo pena de nulidad. Esta parte, para el caso de fundarse en jurisprudencia ordinaria o constitucional, se limitará a precisar de manera objetiva las razones jurídicas del precedente, sin necesidad de hacer una transcripción del fallo que oscurezca la fundamentación."

Asimismo, este Tribunal Supremo de Justicia a través del Auto Supremo 16/2015-S de 03 de noviembre, ha interpretado a la exigencia de la motivación de los fallos como elemento del debido proceso, en los siguientes términos: "(…) se tiene que la motivación o fundamentación, es justificar la decisión de un fallo o si se quiere en forma más explícita, es mostrar las razones que permiten considerar porque el juzgador establece una determinada decisión sobre el conflicto o controversia puesto a su conocimiento. Sobre la motivación de las resoluciones administrativas o judiciales, la jurisprudencia constitucional ha determinado que la motivación de la resolución administrativa o judicial, está directamente relacionada con el derecho al debido proceso y que no es necesario que la motivación sea ampulosa, sino que puede ser concisa y reducida, siendo lo único importante en que ésta explique y justifique las razones de la decisión final del juzgador para que pueda activarse el derecho a la impugnación…".

Conforme los criterios legales y jurisprudenciales expuestos, corresponde verificar si efectivamente el Tribunal de Alzada omitió considerar y pronunciarse los aspectos de forma reclamados por el demandado en su recurso de apelación, advirtiéndose a partir del examen del memorial de apelación y el contenido del Auto de Vista recurrido, que en su primer considerando este identificó correctamente que: "La parte demandada argumenta: 1. Nulidad del fallo, por existencia de otro proceso laboral en el juzgado 5to de trabajo y seguridad social, con las mismas partes, conceptos y pretensión, estando pendiente la notificación con el proveído de observación, en virtud de ello corresponde anular obrados, debiendo disponerse que se acumule obrados al primer proceso, toda vez que se trata de un proceso que no se haya rechazado y menos existe un desistimiento: 2. Falta de la valoración de la prueba ofrecida por el demandado y parcialización hacia el demandante, ya que no se consideró la documentación aportada, declaraciones testificales y confesión provocada,(…)". (fs. 477)

Asimismo, en el segundo considerando del Auto de Vista (fs. 477 vta.), el Tribunal Ad quem en relación a la nulidad planteada por la existencia de otro proceso laboral, manifestó que la materia se rige por las normas contenidas en el Código Procesal del Trabajo, cuyo art. 127 establece que la parte demandada debió utilizar los mecanismos de defensa puestos a su alcance a efecto de exponer los argumentos invocados recién ante esa instancia, además de no acompañar prueba alguna que acredite lo alegado ante esa instancia, incumpliendo con los artículo 66 y 150 del CPT, motivos por los cuales concluyó que no corresponde disponer la nulidad solicitada.

Posteriormente, en relación a la falta de valoración de la prueba ofrecida por el demandado, el Tribunal de Alzada señaló que el demandado reconoció en la confesión a la que fue deferido (Acta de fs. 166), la existencia de un vínculo laboral con solo reconocer que se le cancelaba un salario mensual de Bs. 1.500.-, existiendo suficientes elemento de prueba que conducen a determinar que en el caso el demandado trató de encubrir el vínculo existente con argumentos que carecen de asidero legal, no siendo evidente la falta de valoración de prueba como se alega, debiendo tenerse presente que en la materia prevalece la realidad sobre una relación aparente, conforme lo establecen los artículos 4 y 5 del DS N° 28699.

Lo anterior, muestra que el Tribunal de Alzada, en cumplimiento de los artículos 218 y 213 de la Ley N° 419 CPT, oportunamente consideró y resolvió las denuncias de nulidad de la sentencia por existencia de un proceso previo y por falta de valoración de la prueba, expuestas por el demandado en su recurso de apelación, resultando en consecuencia, infundado el reclamo del recurrente ante esta instancia, toda vez que los argumentos expuestos en el Auto de Vista, expresan los motivos de la decisión asumida por el Tribunal Ad quem, no existiendo transgresión a los derechos a la defensa y al debido proceso del demandado, quien obtuvo una respuesta fundada a sus reclamos; extremo que no implica que este Tribunal este de acuerdo con lo resuelto por el Tribunal de Alzada, pues al ser el reclamo de omisión de pronunciamiento, uno de forma, que atañe a la estructura del Auto de Vista, esta instancia en casación, se ve limitada a verificar si el mismo resulta evidente o no, sin ingresar a analizar su contenido o la legalidad de los fundamentos en sí, por cuanto esto representaría un pronunciamiento sobre aspectos que no han sido impugnados por el recurrente, en la forma prevista por ley.

Finalmente, en virtud a lo dispuesto por el art. 274 I. – 3. de la Ley N° 439 CPC, que establece que el recurso de casación: “Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente.” (las negrillas son añadidas), no corresponde a esta instancia considerar el memorial cursante de fs. 521 a 522, por cuanto en este, el demandado, argumentando que su reclamo sobre la existencia de un proceso laboral previo fue desestimado en apelación por no existir prueba fehaciente, pretende introducir como prueba copias legalizadas del proceso laboral tramitado por la demandante en su contra ante el Juzgado de Partido de Trabajo y Seguridad Social Quinto de la ciudad de La Paz, con el fin de que se case por este motivo el Auto de Vista; constituyéndose este aspecto en un nuevo argumento de fondo que incumple con la previsión del referido art. 274 I. 3. por no haber sido expuesto oportunamente en el recurso de casación, resultando además contrario al reclamo de forma, en el que señala que el Auto de Vista no se pronunció sobre la nulidad de la sentencia por la existencia de un proceso laboral previo.

En consecuencia, al no ser evidentes la infracción de las normas acusadas en el recurso de casación, corresponde fallar conforme lo establecido en el art. 220. II del Código Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., Social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 480 a 488 vta., interpuesto por Eddy Mayorga Chambi contra el Auto de Vista Nº 24/2018 de 15 de febrero de 2018 emitido por la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz. Con costas.

Se regula el honorario del abogado profesional de la parte actora en la suma de Bs. 1.000.-

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario. - Secretaria de Sala.

331

Paulino Alcón Llusco, Edwin Celestino Avini Piluy, Olga Noemi Abelino Cari, Advierta Julia Condori Zapata y Adelio Edwin Ortiz c/ Gobierno Autónomo Municipal de Apolo

Beneficios Sociales

Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Mario Vaquiata en su condición de Alcalde Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Apolo (fs. 285 a 289) en contra del Auto de Vista Nº 217/2017 de 27 de septiembre de 2017 (fs. 282 a 283 vta.) pronunciado por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, el Auto Nº 09/18 de 16 de enero de 2018 (fs. 292) que concedió el recurso, el Auto Supremo de 4 de junio de 2018 (fs. 305) que admitió el recurso y lo obrado en el proceso.

I. ANTECEDENTES PROCESALES.

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales, seguido por Paulino Alcon Llusco y otros, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Apolo, la Juez Sexto de Trabajo y Seguridad Social de La Paz emitió la Sentencia Nº 01/2017 de 12 de enero de 2017 (fs. 224 a 246), declarando Probada en parte la demanda, disponiendo la cancelación a favor

de los demandantes de los beneficios sociales detallados en las liquidaciones expuestas en la parte resolutiva, para cada uno de los demandantes.

Auto de Vista.

Interpuestos los recursos de apelación por el demandado (fs. 265 a 268) y los demandantes (fs. 270 a 271), la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante Auto de Vista Nº 217/2017 de 27 de septiembre de 2017 (fs. 282 a 283 vta.), resolvió Revocar Parcialmente la sentencia apelada, ordenando la exclusión del pago de aguinaldo de la gestión 2015 para los demandantes Paulino Alcón Llusco y Edwin Celestino Avini Piluy y manteniendo firme y subsistente lo dispuesto para los demás co demandantes.

Ante esta determinación, la entidad demandada interpuso recurso de casación, con la respuesta de la parte demandante, el Tribunal de Alzada emitió el Auto Nº 09/18 de 16 de enero de 2018, concediendo el recurso.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Mediante memorial presentado el 1 de diciembre de 2017, el Gobierno Autónomo Municipal de Apolo interpuso Recurso de Casación en el Fondo, exponiendo los siguientes agravios:

1.- Error de hecho en la valoración de la Resolución Nº 114/2016 de 28 de octubre de 2016 (fs, 214 a 246) - que rechazó las observaciones de los demandantes y la prueba consistente en el certificado de nacimiento del hijo de Edwin Avini Piluy, por haber sido presentado de forma extemporánea – por cuanto su falta de consideración generó que erróneamente se otorgue el beneficio de subsidio prenatal, natalidad y lactancia, pese a que el demandante no puso en conocimiento del Gobierno Autónomo Municipal de Apolo el nacimiento de un hijo, pretendiendo introducir esta situación recién en el proceso laboral, cuando el pago de este beneficio no se realizó por su propia negligencia, al incumplir con la presentación de los requisitos de inamovilidad laboral establecidos en el DS Nº 012.

2. Error de derecho en la apreciación de los contratos de consultoría de línea de Paulino Alcón Llusco, Edwin Celestino Avini Piluy, Adelio Edwin Ortiz y Advierta Julia Condori Zapata, que no fueron valorados en su integridad en la Sentencia ni en el Auto de Vista impugnado, por considerar que al no encontrarse suscritos carecen del consentimiento de los demandantes, aspecto que se constituye en requisito esencial del contrato conforme al art. 452 del Código Civil (CC), sin embargo no se consideró que en virtud al art. 453 del CC, los demandantes otorgaron su consentimiento de forma tácita al haber hecho efectivo el cobro de la suma pactada en dichos contratos, habiendo la Sentencia y el Auto de Vista aplicado indebidamente el Código Civil en relación a los requisitos de los contratos, que en el presente caso fueron cumplidos.

Agrega que en mérito al análisis ambiguo y errado de dicha documentación, se determinó erróneamente el incremento salarial y vacaciones de la gestión 2015 a favor de los demandantes, cuando las fotocopias legalizadas de las planillas de honorarios de consultor en línea evidencian su condición de consultores, habiéndose desconocido la prueba aportada y otorgado mayor valor legal a las pretensiones de los actores, quienes no presentaron documentación idónea para acreditarlas, lo que constituye un error de hecho y de derecho en la valoración de las pruebas, que le ocasiona una mayor erogación económica por derechos que no corresponden, vulnerando con ellos sus derechos constitucionales al debido proceso,

a la defensa y a la seguridad jurídica, materializados en la falta de valoración e indebida interpretación de la prueba y las leyes, en detrimento de su municipio.

Petitorio.

Solicita que se CASE en parte el Auto de Vista impugnado y en consecuencia se proceda a la liquidación del pago de derechos adquiridos con la reducción del subsidio prenatal, natalidad y lactancia, incremento salarial gestión 2015 y vacaciones 2015.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

En consideración a los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto.

A este efecto, la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo, ha establecido que el Recurso de Casación constituye una demanda nueva de puro derecho utilizada para invalidar una sentencia o auto definitivo en los casos expresamente señalados por Ley, ello en razón a que no constituye una controversia entre las partes, sino una "cuestión de responsabilidad entre la Ley y sus infractores", pudiendo presentarse como Recurso de Casación en el fondo, Recurso de Casación en la forma o en ambos efectos de acuerdo a lo estatuido por el art. 274.3 del Código Procesal Civil (CPC), en tanto se cumplan los requisitos establecidos, lo que implica citar en términos claros, concretos y precisos las leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en que consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, no siendo suficiente la simple expresión de la voluntad de impugnar.

Es por ello que la forma de resolución del Recurso de Casación, dependerá del contenido de su formulación, pues si es interpuesto en la forma impugnando el error “in procedendo”, se entiende que la pretensión es la nulidad de obrados, en cambio cuando se interpone en el fondo impugnando el error “in judicando”, lo que se pretende es que el auto de vista se case, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado.

En este entendido, resulta pertinente resaltar que el recurso de casación no se constituye en una tercera instancia de revisión o una segunda apelación, toda vez que este Tribunal se encuentra limitado a examinar las cuestiones de derecho en el Auto de Vista, para determinar si a los hechos, tal cual están establecidos en la resolución recurrida, se les ha aplicado correctamente o no el derecho, pues la valoración de las pruebas es incensurable en casación, salvo que en el recurso se acuse y pruebe la existencia de error de hecho o de derecho en la misma, única posibilidad para que de manera excepcional se pueda revisar la valoración de la prueba identificada de manera clara y específica en el recurso, cumpliéndose con la regla que establece el art. 271-I de la Ley Nº 439 CPC.

En ese marco, revisado el recurso de casación, se advierte que la institución demandante interpuso recurso de casación en el fondo, acusando en su fundamentación al Tribunal de Alzada de valorar incorrectamente las pruebas presentadas en el proceso, incurriendo en error de hecho y de derecho en su apreciación, aspectos que hacen al fondo del proceso, por lo que se procederá a resolver conforme la norma dispone.

III.1. Del error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba.

En virtud a que los agravios expuestos por el recurrente, refieren a la incorrecta o errónea valoración de diferentes pruebas en el proceso, acusando error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas invocadas, corresponde realizar las siguientes consideraciones de orden legal y jurisprudencial a efecto de verificar la veracidad de sus denuncias.

El art. 158 del Código Procesal del Trabajo, prevé: "El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la Ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio.

En todo caso, en la parte motivada de la sentencia el Juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento."

Al respecto, es oportuno precisar que la abundante jurisprudencia desarrollada por la Corte Suprema de Justicia y reiterada por este Supremo Tribunal de Justicia en diversas resoluciones, ha establecido que la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de las disposiciones contenidas en el art. 1286 del CC y art. 397 del CPC-1975, estableciéndose específicamente que en materia laboral, los jueces y tribunales de instancia, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de las pruebas, debiendo formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que rigen la sana crítica, atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o persigan un fin prohibido por la ley, pues el proceso laboral, tiene por objeto el reconocimiento de los derechos consignados en la ley sustancial, debiendo interpretarse en mérito a este criterio las disposiciones establecidas en los arts. 3 inc. j), 59, 50 y 158 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Por consiguiente, la valoración de las pruebas son incensurables en casación, salvo que en el recurso se acuse y pruebe la existencia de error de hecho o de derecho en su apreciación, única posibilidad para que de manera excepcional se pueda volver a valorar la prueba identificada de manera clara y específica en el recurso, cumpliéndose la regla que establece el 271-I de la Ley Nº 439 CPC, que señala: "…cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial".

En este sentido, resulta pertinente considerar el criterio vertido por Pastor Ortiz Mattos, en su obra, "El Recurso de Casación en Bolivia", cuando sobre el error de hecho y de derecho expresa: "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico"; y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

III.2. Del error de hecho en la apreciación de la Resolución Nº 114/2016 de 28 de octubre de 2016.

El recurrente acusa la incorrecta valoración de la Resolución Nº 114/2016 de 28 de octubre de 2016, que habría rechazado la presentación del certificado de nacimiento del hijo de Edwin Celestino Piluy por haberse realizado de forma extemporánea, habiéndose considerado erróneamente esta prueba a efecto de otorgar el beneficio de subsidio prenatal, natalidad y lactancia.

Revisados los antecedentes del proceso, se evidencia que en primera instancia los demandantes a través de su apoderado, presentaron memorial cursante de fs. 193 a 194 vta. en cuyo tenor principal observan y rechazan la prueba presentada por el Gobierno Autónomo Municipal de Apolo, señalando además en su Otrosí: "Adjuntamos copia del certificado de nacimiento del hijo del demandante Edwin Avini Piluy y del Decreto Supremo Nº 521."; habiendo providenciado la Juez A quo este memorial mediante Decreto de 5 de octubre de 2016 (fs. 195) en el que además de instruir el traslado de la observación y rechazo de prueba, en relación al Otrosí dispuso: "Por adjuntadas las literales que indica.", evidenciándose con ello, que la Juez A quo oportunamente admitió como prueba la copia del referido certificado de nacimiento.

Asimismo, de la revisión del contenido de la Resolución Nº 114/2016 se advierte que este analiza y resuelve la observación y rechazo de la prueba alegada por los demandantes, sin referirse en ningún momento en su parte considerativa al certificado de nacimiento presentado de forma adjunta al mismo memorial como prueba, habiendo resuelto en su por tanto, rechazar la observación a la prueba de contrario efectuada por la parte demandante mediante memorial de fs. 193 a194, y no así el rechazo de la prueba adjuntada en dicho memorial como argumenta el recurrente, resultando en consecuencia falsa la denuncia de error en la apreciación de la prueba, toda vez que no se tiene dispuesto en ningún actuado judicial el rechazo del certificado de nacimiento del hijo del demandante Edwin Avini Piluy por haberse realizado de forma extemporánea, no existiendo óbice alguno para que este sea considerado como prueba por la autoridad jurisdiccional al momento de determinar la procedencia del subsidio prenatal, natalidad y lactancia.

III.3. Del error de derecho en la apreciación de los contratos de consultoría en línea.

Reclamando la inobservancia del artículo 453 del CC que prevé que: "El consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso si se manifiesta verbalmente o por escrito o por signos inequívocos; tácito, si resulta presumible de ciertos hechos o actos.", el demandado acusa la errónea valoración de los contratos de consultoría en línea de Paulino Alcon Llusco, Edwin Celestino Avini Piluy, Adelio Edwin Ortiz y Advierta Julia Condori Zapata, que fueron desestimados en la Sentencia y el Auto de Vista por no encontrarse firmados por los actores, alegando que los demandantes habrían otorgado su consentimiento de forma tácita al haber hecho efectivo el cobro de la suma pactada en dichos contratos.

Al respecto, resulta menester considerar que el esquema y estructura de protección que la Constitución Política del Estado brinda al trabajo le otorga la calidad de un Derecho Fundamental y Garantía, encontrándose señalado en su art. 48 II. que: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador"; norma de la cual se desprenden los principios sobre los que el legislador constituyente sentó la protección del derecho al trabajo. De entre de ellos, el principio de la continuidad y estabilidad laboral, es el que -conforme la legislación

y la doctrina en la materia- expresa que a la relación laboral se le atribuye la más larga duración imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución del empleador; asimismo, debe resaltarse que por este principio, se considera que toda relación laboral debe tener una duración más o menos permanente en el tiempo en función a la estabilidad que es requerida por todo trabajador para desarrollar en mejores condiciones su actividad de trabajo.

Bajo esta premisa y considerando que el consentimiento se constituye en la manifestación de voluntad de las partes ante la concurrencia de la oferta y su aceptación, constituyéndose en uno de los requisitos esenciales para la formación del contrato, sin el cual este acto no puede nacer a la vida jurídica; debe entenderse que, en el ámbito laboral, el consentimiento manifestado por el trabajador en la suscripción del contrato laboral o en la aceptación de funciones, en los casos de designación, no se constituye en solo la aceptación del intercambio del trabajo por una determinada retribución económica, sino que implica la aceptación del trabajador de todo un régimen laboral, en el que deben encontrarse establecidas las condiciones de trabajo en las que se desarrollará la relación obrero patronal, como ser: horarios de trabajo, duración del tiempo de servicios, remuneración, cargo a ocupar, naturaleza del servicio, lugar donde se desarrollará el servicio, modalidad de contratación, entre otros. (art. 7 del RLGT)

En este marco, el hecho de que los demandantes hubieran realizado el cobro del importe establecido como remuneración en los contratos de consultoría individual en línea, no puede considerarse como una aceptación tácita del cambio en su modalidad de contratación, más aún cuando a través de estos contratos el empleador, vulnerando el principio de continuidad y estabilidad laboral, en perjuicio del trabajador, pretende excluirlos del régimen laboral y trasladar su relación con los trabajadores al ámbito administrativo; constituyéndose precisamente el hecho de que los trabajadores no hubieran suscrito los referidos contratos, una muestra de su rechazo al cambio en su modalidad de contratación, quienes además lo han manifestado de forma expresa en la demanda, donde acusan a esta documental de ser fraudulenta y no consentida, aspecto que no ha sido desvirtuado por el demandado, quien tampoco ha acreditado que estos tengan su origen en procesos de contratación de bienes y servicios, conforme lo establecido en el DS Nº 181, a los que los trabajadores se hubieran sometido voluntariamente, incumpliendo con el principio de inversión de la prueba.

En este sentido, se evidencia que no existe error de derecho en la valoración de los contratos de consultoría individual en línea, presentados como prueba de descargo por el ente demandado, ya que no resulta aplicable el art. 453 del CC en este caso, por no existir suficientes elementos que acrediten la manifestación tácita del consentimiento de los trabajadores sobre los referidos contratos, para que estos puedan ser considerados válidos por la autoridad jurisdiccional; consiguientemente, resulta legal la determinación del incremento salarial y vacaciones de la gestión 2015 a favor de los demandantes, establecidos en Sentencia por la Juez A quo y confirmados en el Auto de Vista por el Tribunal Ad quem, no existiendo vulneración a los derechos constitucionales del debido proceso, a la defensa y a la seguridad jurídica, como infundadamente manifiesta el recurrente.

En consecuencia, al no ser evidentes el error de hecho y de derecho acusados en el recurso de casación, corresponde fallar conforme lo establecido en el art. 220. II del Código Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 285 a 289, interpuesto por Mario Vaquiata en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Apolo, contra el Auto de Vista Nº 217/2017 de 27 de septiembre de 2017 emitido por la Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz. Con costas.

Se regula el honorario del abogado profesional de la parte actora en la suma de Bs. 1.000.-

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario. - Secretaria de Sala.

332

Carlos Adrián Hinojosa Villarroel c/ Gobierno Autónomo Municipal de Oruro
Contencioso
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 62 a 65, interpuesto por Marcelo J Gonzales Castillo, en calidad de apoderado del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, contra la Sentencia Nº 02/2019 de 6 de marzo de 209, cursante de fs. 55 a 58, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso contencioso de cumplimiento de obligación de pago, daños y perjuicios por daño emergente y lucro cesante, seguido a demanda de Carlos Adrián Hinojosa Villarroel, contra la entidad recurrente, la contestación de fs. 68 a 69, de obrados, el Auto Nº 51/2019 de 31 de mayo de 2019, de fs.70, por el que se concedió el recurso, los antecedentes del proceso; y

I.- CONSIDERACIONES LEGALES

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia contenciosa a falta de una normativa especial, de conformidad con el art. 4 de la Ley Nº 620 del 31 de diciembre de 2014, que indica: "(Procedimiento) Para la tramitación de los procesos contenciosos y contenciosos administrativos, se aplicarán los Artículos 775 al 781 del Código de

Procedimiento Civil, hasta que sean regulados por Ley, como jurisdicción especializada, conforme establece la Disposición Final Tercera de la Ley Nº 439 de 19 de noviembre de 2013, 'Código Procesal Civil'".

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: "(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"; corresponde aplicar al caso de autos, dicha normativa; por lo que, en aplicación del art. 274 en relación al 277-I del CPC-2013, en correspondencia del art. 5-I-1) de la Ley 620, se debe efectuar el examen de admisibilidad del recurso presentado.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado dentro el plazo previsto por ley, toda vez que la entidad recurrente fue notificada con la Sentencia Nº 02/2019, el 07 de mayo de 2019 (como consta en la diligencia de fs. 59); e interpuso recurso de casación el 21 de mayo de 2019, conforme se acredita en el timbre electrónico de fs. 62, es decir, dentro los diez días previstos en el art. 273 del Código Procesal Civil.

2.- Identifica la resolución recurrida, al señalar como resolución impugnada la Sentencia Nº 02/2019 de 6 de mayo, sin señalar el número de su foliación, incumpliendo al art. 274-I-2 del Código Procesal Civil.

3.- Examinando detenidamente el recurso de casación, de fs. 62 a 65, de obrados, se advierte que la entidad recurrente efectúa una relación del proceso, sin considerar que el recurso de casación es un medio impugnatorio vertical y extraordinario, que procede en supuestos determinados por la ley, dirigido a lograr que el máximo Tribunal Supremo, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infrinjan las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales.

En efecto, el Código Procesal Civil (2013), art. 274 parágrafo I nun. 3), prevé los requisitos del recurso de casación que deben ser inexcusablemente cumplidos por el recurrente al señalar: "(Requisitos) I. El recurso deberá reunir los siguientes requisitos: (…) 3. Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente."; por otra parte, respecto a la alegada incorrecta apreciación de las pruebas alegadas por el recurrente, el art. 271. I del CPC (2013) prescribe que: "El recurso de casación (…). Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial", constatándose de análisis del recurso de casación, que estos requerimientos legales prescritos en el art. 271. I del CPC, respecto al contenido del recurso de casación no han sido observados por el recurrente; es decir, no acusa que el Auto de Vista impugnado hubiese incurrido en infracción de error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas, sin identificar la prueba que muestre la equivocación manifiesta del Tribunal de alzada.

Asimismo, la entidad recurrente impetra en su petitorio la casación del Auto de Vista impugnado, solicitando incoherentemente: “se pueda subsanar la Sentencia errada u anular la disposición establecida en la Sentencia impugnada”, aspecto que muestra que la entidad recurrente, no alcanzó a percibir la naturaleza jurídica del recurso extraordinario de casación, sus exigencias legales y más aún sus efectos.

Consecuentemente, estas omisiones de identificación de las infracciones de la sentencia impugnada, y las incoherencias del recurso, impiden a este Tribunal resolver el recurso, en razón a encontrase impedido de poder identificar las infracciones legales, relacionados a los argumentos jurídicos alegados, en razón a que no se han cumplido los presupuestos exigidos por los arts. 271. I y 274-I-2-3 del CPC-2013, por parte del recurrente; evidenciándose consecuentemente, el incumplimiento de la técnica procesal recursiva exigida por el art. 274-I-3 del CPC-2013; por ello, corresponde pronunciar Auto Supremo conforme determina el art. 277-I, del señalado Código, por la permisión contenida en el art. 4 de la Ley Nº 620 del 31 de diciembre de 2014, y la Disposición Final Tercera de la Ley Nº 439 de 19 de noviembre de 2013.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la CPE, 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial y art. 277-I y Disposición Transitoria Sexta ambos del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación de fs. 62 a 65, interpuesto por Marcelo J Gonzales Castillo, en calidad de apoderado del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, contra la Sentencia Nº 02/2019 de 6 de marzo de 209, cursante de fs. 55 a 58, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; declarándose su ejecutoria.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario. - Secretaria de Sala.

333

Edwin Noé Valdez Guerrero c/ Administración de Aeropuertos y Servicios Auxiliares a la Navegación Aérea
Laboral
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación presentados por: La Administración de Aeropuertos y Servicios Auxiliares a la Navegación Aérea (AASANA), a través de Jaime Rubén Jurado Viscarra, en su calidad de Jefe de Aeródromo de Segunda Tarija, de fs. 162 a 166; y Edwin Noé Valdez Guerrero, cursante de fs. 170 a 171, contra el Auto de Vista Nº 41/2018 de 19 de marzo, cursante de fs. 150 a 157, dictado por la Sala Social, Seguridad Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso Laboral que por Derechos y Beneficios Sociales sigue Edwin Noé Valdez Guerrero contra AASANA, el memorial de respuesta del demandante, el Auto que concede el recurso de fs. 173, el Auto de admisión de fs. 182, antecedentes del proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia 14 de junio de 2013.

La demanda laboral de pago de beneficios sociales, incoada por Edwin Noé Valdez Guerrero contra AASANA, mereció la Sentencia de 14 de junio de 2013, cursante de fs. 122 a 127 de obrados, dictada por la Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Segundo del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que declaró probada en parte la demanda, y probada en parte la excepción de pago documentado; ordenado que la institución demandada cancele a favor del actor, la suma total de Bs60.327 (sesenta mil trescientos veintisiete 00/100 Bolivianos), por el concepto de indemnización de 2 años, 9 meses y 22 días; aguinaldo de 5 meses; vacaciones de 27 días; refrigerio; trabajo en días domingo de 125 días; trabajo en días feriados de 34 días.

Auto de Vista Nº 41/2018 de 19 de marzo.

Interpuestos los recursos de apelación por ambas partes, mediante escritos que cursan de fs. 129 a 131 y 135 a 137 del expediente, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, mediante Auto de Vista Nº 41/2018 de 19 de marzo, de fs. 150 a 157, confirma parcialmente la sentencia apelada, modificando únicamente lo referente a la multa que le corresponde pagar al trabajador por falta de preaviso de su retiro al empleador; el bono de antigüedad a favor del trabajador; y la multa del 30% regulada por el art. 9 del Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; sin costas por la doble

apelación; quedando el demandado, obligado a cancelar al actor la suma de Bs57.922,04 (cincuenta y siete mil novecientos veintidós 04/100 Bolivianos).

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Recurso de casación de AASANA.

El Auto de Vista, motivó que AASANA, a través del Jefe de Aeropuerto de Tarija, formule recurso de casación, cursante de fs. 162 a 166 de obrados, expresando lo siguiente:

Casación en el fondo.

1. Violación del art. 58 del DS Nº 21060 de 29 de agosto de 1985.

Señala que sin sustento ni argumento de orden legal y en contra del art. 58 del DS Nº 21060, la Sentencia y el Auto de Vista condena al demandado a pagar bono de refrigerio, cuando el contrato de trabajo no reconoce este pago y menos establece monto alguno. Aclara que AASANA jamás reconoció y menos canceló al personal contratado bajo la partida 12100 de la planilla presupuestaria, bono de refrigerio, por ser ilegal y contrario a lo dispuesto en el art. 58 del referido DS.

Refiere que al demandante no se aplica el Reglamento Interno de AASANA, reglamento que al haber sido aprobado el año 1980, es anterior al DS Nº 21060; consecuentemente, contradictorio a esa norma de mayor jerarquía, que prohíbe la vigencia de otros bonos que no sean los de frontera, antigüedad y de producción; resultando ilegal todo otro bono, al margen de los autorizados; prohibición concordante con el art. 9 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985.

2. Violación de la Resolución Ministerial (RM) Nº 632 de 7 de diciembre de 2007.

El Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, a través del art. 3º de la RM Nº 632, determinó que, el Certificado de Calificación de Años de Servicio, es el único documento oficial y válido a nivel nacional, que acredita el tiempo de servicios prestados por los servidores públicos y sirve para el pago del bono de antigüedad, cómputo de vacaciones, ascensos de categoría, jubilaciones y otros relacionados con los años de servicios calificados; normativa que debe ser cumplida por todos los servidores públicos, en el caso concreto, por el demandante, para el reconocimiento del bono de antigüedad. El incumplimiento de esta disposición legal, generaría varios tipos de responsabilidades, incluida la penal por incumplimiento de deberes, y en materia administrativa, la exoneración o destitución del cargo.

Señala que el Auto de Vista, de manera muy fría y casi descontextualizada, señala que dicha RM, constituye un exceso del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, que no condice con el principio protector que rige la materia laboral; al respecto, manifiesta que, ésta resolución no afecta ningún derecho, simplemente es una exigencia para todos los servidores públicos, que cumplan con los requisitos de acceso al pago del bono de antigüedad, trámite administrativo que por irresponsabilidad no fue realizado por el demandante.

3. Violación del art. 55 de la Ley General del Trabajo y art. 23 del DS Nº 3691 de 3 de abril de 1954 elevado a rango de Ley el 9 de octubre de 1956, con relación al pago por trabajos en días domingos y feriados.

Manifiesta que las planillas de pago que cursan en el expediente demuestran, la cancelación por los trabajos en días domingos y feriados del demandante; ya que, en los

mismos figura en algunos meses, el pago por 33 y 36 días; es decir, la cancelación de días adicionales en el mes; aspecto que ha sido desconocido por el Tribunal de apelación.

Desarrollando lo establecido en el art. 23 del DS Nº 3691 de 3 de abril de 1954 y art. 55 de la Ley General del Trabajo (LGT), señala que el Auto de Vista al disponer el pago triple del trabajo de domingos, vulnera los artículos citados, ya que no considera que el pago del salario mensual, contempla el pago de los días domingos de cada mes; que simplemente correspondía disponer la cancelación de pago doble, que sumado al pago del salario mensual, efectivizado cada mes, sumaban los tres pagos, establecidos en el art. 55 de la LGT.

Con relación al pago por el trabajo en días feriados, realiza el mismo razonamiento; es decir, en la remuneración mensual ya se cancelaba por el día feriado y solo correspondía disponer el pago de un día, que sumados, cumplen el presupuesto del pago doble, dispuesto en el art. 55 de la LGT.

Señala que AASANA como institución de servicio, maneja vidas humanas, en consecuencia, como política institucional no pueden condenar a ningún funcionario a trabajar todos los domingos y feriados del mes, por ser humanamente imposible, por estar prohibida la esclavitud, sino porque el personal debe dedicarse y compartir con su familia y principalmente porque debe volver al trabajo totalmente renovado, con nuevas fuerzas y sin estrés.

Casación en la forma.

1. Vulneración de los principios laborales.

Señalando que los principios laborales han sido constituidos para regular las relaciones laborales, no solamente para favorecer al trabajador sino para precautelar básicamente que el derecho laboral sea aplicado con la mayor eficacia, respetando el derecho de ambas partes; manifiesta la existencia de una clara vulneración de lo dispuesto en el DS Nº 28699, citando concretamente al art. 4.I.c) y d); al art. 48.I y II de la CPE y a los principios de supremacía de la realidad y de razonabilidad; sin realizar mayor análisis o sin especificar en qué consiste ésta vulneración.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia, case el Auto de Vista en lo concerniente a los puntos recurridos.

Recurso de casación de Edwin Noé Valdez Guerrero.

El Auto de Vista, motivó que el demandante, formule recurso de casación en el fondo, cursante de fs. 170 a 171 de obrados, expresando lo siguiente:

El recurso de casación impugna la multa impuesta al demandante en favor del demandado, consistente en un mes de sueldo, por falta de preaviso; al respecto señala que el Tribunal de apelación ha incurrido en error de hecho y de derecho, conforme los siguientes argumentos.

Refiere que el Tribunal ad quem le restó valor probatorio a la prueba documental de fs. 1 y 2 y a la falta de reconocimiento del pago de derechos adquiridos en favor del demandante, refiriéndose concretamente a la indemnización, aguinaldo, vacaciones, refrigerio, trabajo en domingo y feriados y bono de antigüedad; prueba que de forma clara y categórica demuestran la impertinencia de la presentación de una de pre aviso de renuncia.

Manifiesta que el demandado nunca le dio el trato de un trabajador permanente, que no le brindo estabilidad laboral, ni le confirió los derechos reconocidos al resto del personal de la institución; aspectos que constituyen despido indirecto y no una renuncia sin preaviso, que implique la sanción con una multa consistente en un mes de sueldo a favor del empleador. Señala que la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) Nº 9/2017 de 24 de marzo, expulsa del ordenamiento jurídico nacional, la figura del preaviso, por declarar inconstitucional el art. 12 de la LGT.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia, case parcialmente el Auto de Vista y declare no haber lugar al pago de la multa por falta de preaviso, ante la inexistencia de retiro intempestivo y la existencia de despido indirecto.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE

En el Estado Constitucional de Derecho vigente en nuestro país desde el 7 de febrero de 2009, el análisis del recurso de casación planteado, deber ser realizado desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso.

La vinculación del Derecho procesal Laboral a los principios del Derecho Laboral sustantivo.

La estructura y diseño normativo dispuesto por la Constitución Política del Estado (CPE), brinda especial y trascendental protección a los trabajadores, considerados la principal fuerza productiva de la sociedad; tanto es así que, principios procesales inherentes al Derecho Laboral han sido elevados a rango constitucional, así el art. 48.II de la Norma Suprema, señala que: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

Por otra parte, el art. 3 del Código Procesal del Trabajo (CPT), detalla los principios del derecho procesal laboral en: gratuidad, inmediación, publicidad, impulso de oficio, preclusión, lealtad procesal, proteccionismo, inversión de la prueba, concentración y libre apreciación de la prueba.

Siendo uno de los pilares que compone el núcleo del Derecho Laboral sustantivo, el principio protector, cuyo carácter general es la aplicación de la norma y/o situación más beneficiosa al trabajador. Bajo esa premisa, la conclusión lógica arriba al hecho de que el principio protector inherente al Derecho Sustantivo Laboral, comprende de modo cierto e inevitable al Derecho Adjetivo Laboral; no pudiendo entenderse una práctica procesal laboral, sino, desde una perspectiva tuitiva, pues un sentido contrario diluiría no solo los principios generales de la materia, sino, conformaría cauces contrarios a los fines que la propia Constitución señala y persigue.

Esta afirmación se encuentra apoyada en la desigualdad originaria entre los trabajadores para con el empleador, basada no simplemente en una distinta condición económica o distinta condición de recursos existente entre ambos, sino en la posición y rol que los primeros ocupan dentro del trato jurídico que los enlaza, a saber, la relación de subordinación y dependencia. Respaldando esta aseveración, el Tribunal Constitucional de España, mediante la Sentencia 3/1983 de 25 de enero, señala: “La indicada desigualdad del trabajador se corrige, por tanto, también mediante normas procesales, cuyo contenido

expresa diferencias jurídicas que impiden o reducen la desigualdad material y que no pueden recibir una valoración negativa, en la medida en que la desigualdad procesal establecida aparezca razonablemente ligada a tal finalidad y sea proporcionada a la desigualdad material existente".

Principio de Inversión de la prueba.

El fundamento de esta figura procesal en el ámbito del Derecho Adjetivo del Trabajo, se encuentra en la forma cómo funcionan las relaciones laborales entre el trabajador con el empleador; cuando el primero se emplea al servicio del segundo, este último asume la obligación de cumplir con todas las formalidades que la ley establece, tales como libro de planillas, boletas de pago y demás documentos. De manera, es el empleador quien tiene en su poder los medios probatorios que acreditan haber cumplido con todas sus obligaciones laborales, frente al trabajador.

Sobre este particular, el Tribunal Constitucional, ante la pretensión de inconstitucionalidad de éste principio de Inversión de la prueba, pronuncio jurisprudencia señalando que: "…las normas contenidas en los arts. 3-h), 66 y 150 CPT …son el reflejo del carácter protector y de tutela que tiene el Derecho Laboral, que surgió ante la necesidad de proteger en forma especial a los trabajadores, situados en desventaja frente a los empleadores, aspecto que no es menos evidente en materia procesal, por cuanto a la realidad del país, en un gran número de relaciones laborales el contrato de trabajo se celebra en forma verbal, y los escasos documentos que podrían acreditar la existencia de esa relación, su duración, remuneración, desarrollo, conclusión y otros extremos, quedan en manos del empleador, sin que el trabajador pueda tener acceso a ellos, de lo que se infiere que ante la inexistencia de una disposición que establezca la inversión de la prueba, los atropellos y el desconocimiento de los derechos laborales sería constante porque los interesados no tendrían posibilidad de acreditar sus reclamos para que se dé lugar a sus pretensiones en instancia judicial. Ese es el motivo fundante del principio de inversión de la prueba, que lejos de ser discriminatorio contra el empleador, reconoce una diferencia que no puede ser ignorada por el ordenamiento jurídico" (véase la Sentencia Constitucional 0049/2003 de 21 de mayo, cuyo fundamento ha sido reiterado por las Sentencias Constitucionales 0032/2011-R de 7 de febrero, 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras).

En tal sentido, el Código Procesal del Trabajo, de modo reiterado estipula este principio, en el inc. h) del art. 3, señalando: "Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador"; en igual sentido el art. 66, indica: "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes"; precepto análogo al contenido por el art. 150 del mismo cuerpo procesal, en sentido que: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente".

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

Resolviendo el recurso de casación de AASANA.

En la forma.

Toda vez que el recurrente se limita a desarrollar los principios del derecho laboral, reconocidos por nuestro ordenamiento jurídico, a partir de la Norma Suprema; sin embargo,

no especifica en el texto del recurso de casación, en qué consiste esa vulneración; deficiencia argumentativa que no puede ser suplida por este Tribunal e impide su pronunciamiento.

En el fondo.

1. Sobre el bono de refrigerio.

El recurrente afirma que durante la permanencia del trabajador nunca se le reconoció y menos se le canceló ningún bono de refrigerio, ya que las personas contratadas con la partida 12100 de la planilla presupuestaria, no se les reconoce este bono, además porque es contrario a lo dispuesto en el art. 58 del DS Nº 21060 y en consecuencia es ilegal. Al respecto, en el expediente no consta ningún documento que acredite en qué calidad prestaba sus servicios el ex trabajador de AASANA, Edwin Noé Valdez Guerrero; lo que quiere decir que la entidad demandada, incumplió el principio de inversión de la prueba, reconocido por los arts. 48.II de la CPE, 3.h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT), en el entendido que es él, en su condición de empleador, quien cuenta con toda la documentación que respalda la relación laboral entre una institución del Estado y sus dependientes, no demostró que era un trabajador a contrato, si los mismos eran a plazo fijo o indefinido, la cantidad de contratos suscritos, si eran celebrados en forma oral o escrita; si el trabajo desarrollado, se encontraba relacionado con tareas propias y permanentes de AASANA; en este entendido, no puede ahora pretender, sin probar, que se trata de un trabajador a quien no le correspondía este pago.

Con relación a la supuesta ilegalidad del bono de refrigerio por estar prohibido por el art. 58 del DS Nº 21060 de 29 de agosto de 1985, corresponde señalar que, efectivamente este artículo con la finalidad de mejorar los niveles de remuneración de los trabajadores del sector público y privado, dispone que todos los bonos se consoliden al salario básico, exceptuando los bonos de antigüedad, frontera y producción. Al respecto, corresponde poner en contexto el momento histórico por el que atravesaba nuestro país; cuando se promulgó este decreto, Bolivia se encontraba sumergido en una hiperinflación galopante que hacía insuficientes las remuneraciones; norma que, ante el cambio de la situación económica y financiera, fue adaptándose a los requerimientos de las instituciones y principalmente desde la puesta en vigencia de la Constitución Política del Estado (7/febrero/2009), todas las disposiciones legales que resultaban contrarias a los valores, principios y derechos, que ésta promulgaba, eran inaplicables por mandato del art. 410 que determina la supremacía de la Constitución y porque todos los derechos reconocidos, son de aplicación directa, por mandato del art. 109.I, también Constitucional; no otra cosa significa las declaraciones testificales de cargo de fs. 104 a 105, que acreditan, que el personal permanente de AASANA percibía mensualmente un bono de refrigerio de Bs450 (cuatrocientos cincuenta 00/100 Bolivianos); pago que al ser reconocido por la entidad demandada para su personal permanente y al no haber demostrado la calidad de trabajador del demandante, corresponde el pago de este bono, más considerando el trabajo por turno realizado por el ex trabajador; al margen de lo señalado, debemos considerar también lo determinado en el art. 48.III de la CPE, los derechos y beneficios reconocidos a favor de los trabajadores no pueden renunciarse, siendo nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos; además de considerar que los derechos reconocidos por la Constitución son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos; estando el Estado obligado a promoverlos, protegerlos y respetarlos (art. 13.I CPE).

Tomando en cuenta que el inicio de la relación laboral entre las partes del proceso, fue posterior a la vigencia de la CPE, corresponde su aplicación en los términos establecidos por esta, considerando el cumplimiento obligatorio de las disposiciones laboral, debiendo ser interpretadas y aplicadas bajo los principios de protección de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor del trabajador; lo que nos lleva a la conclusión que no es evidente la ilegalidad del bono de refrigerio alegado por el recurrente.

2. Sobre el bono de antigüedad.

Afirmando que el Auto de Vista al confirmar el pago del bono de antigüedad, violó el art. 3 de la RM Nº 632, que dispone, el certificado de calificación de años de servicio, es el único documento oficial y válido a nivel nacional, que acredita el tiempo de servicios prestados por los servidores públicos y sirve para el pago del bono de antigüedad; documento que al no haber sido entregado por el ahora demandante durante la relación laboral con AASANA, no se benefició con ese pago; por ende, no corresponde su reconocimiento y pago, ahora.

Efectivamente, la referida RM, establece que el único documento que acredita el tiempo de servicios de un servidor público es la calificación de años de servicios, documento con el que se realiza el cálculo del bono de antigüedad; en este punto debemos volver a realizar el análisis hecho en el parágrafo anterior, ya que el demandado tiene conocimiento como empleador del demandante, que su dependiente no tenía ningún descuento de Ley, conforme se evidencia en las planillas de pago adjuntas de fs. 21 a 23 y de 48 a 61 del expediente; entonces, no podía recurrir ante la Unidad de Calificación de Años de Servicio, dependiente del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas a recabar dicho certificado. Pese a lo referido, tomando en cuenta que la entidad estatal en calidad de demandado no desvirtuó las afirmaciones del demandante, demostrando fehacientemente el tipo de relación laboral existente entre ambos, pretende que éste Tribunal, vulnerando el principio protector, característico del derecho laboral, aplique normas que van en contra del sujeto más débil de la relación, quién durante su relación de trabajo, se encontraba obligado a aceptar estas vulneraciones a sus derechos laborales, por conservar su fuente de ingresos, que le aseguraba tanto a él como a su familia, una existencia digna.

Por otro lado, la referida RM rige para los servidores públicos que se encuentran dentro de una relación laboral vigente; el caso que nos ocupa, trata de los derecho y beneficios sociales que corresponden al trabajador ante la ruptura de la relación de trabajo, proceso donde se demostró y no es objeto de impugnación, la existencia de una relación laboral desde el 9/agosto/2009 hasta el 31/mayo/2012.

Al margen de lo señalado, la Ley Nº 065 de 10 de diciembre de 2010 Ley de Pensiones, instituye como su objeto, establecer la administración del Sistema Integral de Pensiones, así como las prestaciones y beneficios que otorga a los bolivianos, en sujeción a lo dispuesto en la CPE; en consecuencia, atendiendo a los principios de la seguridad social de largo plazo, principalmente al de Universalidad, entendido como la garantía de protección y acceso de los bolivianos a la seguridad social de largo plazo sin discriminación, ya sea por la clase de trabajo que realizan, por la forma de remuneración que perciben, por el nivel económico en que se encuentran, por sexo, intra genérica, ni religión; dispone, toda persona natural que preste servicios como dependiente en entidades públicas y privadas, se

encuentra obligada a realizar los aportes a la seguridad social de largo plazo, a partir del mes de enero de 2011; aportes obligatorios que no se observan en los documentos presentados por el empleador.

Por los argumentos esgrimidos, no es evidente que el Tribunal ad quem haya vulnerado el art. 3 de la RM Nº 632, al conceder el bono de antigüedad, toda vez que dentro el proceso, se demostró que el demandante ha superado los 2 años de antigüedad en AASANA, lo que le da derecho al bono de antigüedad, fijado en el 5% del Salario Mínimo Nacional de la gestión 2012, en estricta aplicación del art. 60 del DS Nº 21060.

3. Sobre el pago por trabajos en días domingos y feriados.

El principio de inversión de la prueba, obliga al ahora demandante antes empleador, a adjuntar toda la prueba que necesariamente se encuentra en su poder, más en este caso, tratándose de una institución estatal; con el que se desvirtuará los argumentos del demandante, demostrando fehacientemente, con toda la documentación pertinente, si los días trabajados eran domingos o feriados, y si la remuneración por esos días era la que establece la Ley. De la revisión de la prueba documental de descargo, presentada por el demandado, consistente en: planillas de pago de fs. 21 a 23, 48 a 61, rol de turnos de fs. 62 a 90 y planillas de firmas por haberes de fs. 106 a 111, no nos lleva a establecer si el rol de turnos, fue efectivamente cumplido, por cuanto no se acredita con ningún documento, el ingreso y salida del trabajador de su fuente laboral, más, si tomamos en cuenta el tipo de trabajo que desarrollaba dentro de AASANA.

Por otro lado, y siendo un argumento de su recurso, el disponer el pago triple de los días domingos y doble de los feriados, se estaría obligando a un pago doble, ya que mensualmente se cancelaba al demandante por los días domingos y feriados; afirmación que no condice con las planillas de pago de fs. 21 a 23 y de 48 a 61, donde se observa que la remuneración se realizaba a jornal, por día trabajado; que no se pagaba por 30 días al mes, incluidos domingos y feriados; prueba documental que desvirtúa el argumento casacional de pago doble; al margen de lo señalado, éstas planillas tampoco acreditan el pago triple del trabajo en día domingo, conforme lo instituye en art. 55 de la LGT.

Resolviendo el recurso de casación en el fondo de Edwin Noé Valdez Guerrero.

Respecto a que la prueba documental de fs. 1 y 2, demuestra de manera clara y categórica que no era pertinente la presentación de una carta de preaviso de retiro ya que su desvinculación era un despido indirecto; tenemos, las notas de fs. 1 y 2, son preavisos de retiro, de 30 de septiembre de 2010 y 28 de diciembre de 2011, respectivamente, documentos que no pueden ser considerados despido indirecto, por no efectivizarse y no fracturar la relación laboral de las partes; ya que, si bien se hacía mención a un despido, este no se concretó; no otra cosa demuestra la renuncia del trabajador mediante nota de fs. 16 de 29 de mayo de 2012, donde pone a conocimiento de su empleador la ruptura laboral desde el 1 de junio de 2012; es decir, 5 meses después de la última nota de preaviso de retiro.

Lo razonado líneas arriba, contrastado con el principio de estabilidad laboral a favor de los trabajadores, dentro el marco de las normas laborales que rigen en nuestro país, nos conduce a establecer que los documentos de fs. 1 y 2 no constituyen un despido indirecto, por no acreditar la inestabilidad laboral alegada por el recurrente.

Se deja constancia, corroborando lo señalado por el recurrente, que la figura del preaviso ya no se encuentra vigente en nuestro ordenamiento jurídico, lo cual es evidente, ya

que la SCP 009/2017 de 24 de marzo, declaró la inconstitucionalidad del art. 12 de la LGT, por ser contraria al principio de estabilidad laboral y permitía el despido injustificado o arbitrario a sola voluntad del empleador y sin que medie causales legales de retiro; sin embargo, corresponde dejar constancia que al ser el planteamiento de la acción de inconstitucional de carácter abstracto, su efecto es desde la declaración de inconstitucionalidad; es decir, desde el 24 de marzo de 2017, lo que implica, que al momento de la renuncia del trabajador, el art. 12 de la LGT, se encontraba vigente, por lo que no es evidente lo aseverado por el recurrente, consecuentemente, habiendo sido presentado el preaviso de renuncia, dos días antes de la ruptura laboral, es evidente el incumpliendo del plazo establecido en el referido artículo, de 30 días de anticipación, corresponde el pago de la multa dispuesta por el Tribunal ad quem, en el monto de un mes de remuneración.

Por lo analizado, no siendo evidentes los argumentos de los recurrentes, corresponde a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable al caso de autos por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADOS los recursos de casación, de fs. 162 a 166 y de 170 a 171, interpuestos por la Administración de Aeropuertos y Servicios Auxiliares a la Navegación Aérea y Edwin Noé Valdez Guerrero en calidad de demandado y demandante, respectivamente.

Sin costas ni costos, por ser recurso doble.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario. - Secretaria de Sala.

334

Marco Antonio Justiniano Paniagua c/ Tienda Amiga ER S.A.
Pago de beneficios sociales y otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 176 a 180 vta., interpuesto por Tienda Amiga ER S.A., representada por su apoderado Emanuel Roca Vaca, contra el Auto de Vista N° 27 de 16 de abril de 2018, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo, y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 169 a 170, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros, seguido por Marco Antonio Justiniano Paniagua en contra de la empresa recurrente; el Auto de 14 de mayo de 2018 de fs. 184, que concede el recurso; el Auto de 4 de junio de 2018 de fs. 143-143 vta., que declaró la admisión del recurso de casación, los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros, el Juez Séptimo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 282 de 31 de julio de 2017, cursante de fs. 143 a 147 vta., declarando probada en parte la demanda de pago de beneficios sociales y otros, sin costas, disponiendo el pago de Bs17.797,06 (Diez y siete mil setecientos noventa y siete 06/100 bolivianos), por indemnización, pago de duodécimas de aguinaldo, duodécimas de vacaciones, bono de antigüedad y sueldos devengados, en favor del demandante.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación planteado por la empresa Tienda Amiga ER S.A., representada por su Gerente General Emanuel Roca Vaca, mediante Auto de Vista N° 27 de 16 de abril de 2018, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo, y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que confirmó la Sentencia N° 282 de 31 de julio de 2017.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Dicha resolución motivó el recurso de casación interpuesto por la empresa Tienda Amiga ER S.A., representada por su Gerente General Emanuel Roca Vaca, alegando lo siguiente:

1. Falta de fundamentación jurídica congruente y debida

Afirma que el Auto de Vista Nº 27, evidencia la absoluta falta de valoración y fundamentación jurídica, limitándose a realizar una relación de los actuados procesales y

copiar sin analizar, valorar o fundamentar bajo que disposiciones se ampara la procedencia de cada una de las peticiones realizadas, conceptos e ítems reclamados, sin ningún criterio legal, pues el finiquito presentado con la firma del demandante, y posterior visado por el Ministerio de Trabajo de fs. 58 de obrados, demuestra que el pago de los beneficios sociales fue cancelado al actor, y en prueba de ello consta su firma en dicho documento, de lo contrario el demandante por lógica alguna no hubiese firmado un finiquito, sin antes haber recibido el pago por sus beneficios sociales, demostrando las violaciones y actos irregulares que afectan el debido proceso y la seguridad jurídica, concluye sobre este punto haciendo cita de partes de la Sentencia.

Falta de fundamentación exhaustiva, motivada del Auto de Vista Nº 27

Sobre el punto alega, que el Auto de Vista transgrede el principio procesal de fundamentación, concepto sobre el que el Tribunal Constitucional ha sentado jurisprudencia, hace cita de la SC Nº 0637/2007-R de 23 de julio, que aplica la línea jurisprudencial establecida en la SC Nº 1273/2005-R de 14 de octubre.

Haciendo cita de la SC Nº 0043/2005-R de 14 de enero, señala la necesidad de congruencia en los fallos; asimismo, señala que la doctrina refiere a la necesidad de una fundamentación congruente y acorde a lo expresado por las partes y a lo resuelto por todo juzgador, aspecto que evidencia plena y fehacientemente que el Auto de Vista Nº 27, transgrede el principio de motivación, sobre el que la jurisprudencia constitucional ha sido uniforme en señalar que las resoluciones que emiten las autoridades judiciales, deben exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones, exigencia que se torna aún más relevante cuando el Tribunal debe resolver en casación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades inferiores. Este deber de fundamentación de las resoluciones judiciales, se vincula tanto con la garantía del debido proceso como con el derecho a la seguridad jurídica. Cita la SC Nº 248/2007-R de 10 de abril, SC Nº 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo el entendimiento contenido en la SC Nº 1369/2001-R, de 19 de diciembre.

Expresa que el Auto de Vista recurrido carece de exhaustividad, principio por el que la motivación no implicará la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y de fondo.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…se dicte Auto Supremo casando el Auto de vista Nº 27 de fecha 16 de abril de 2018, cursado en fs. 169 a 170, del presente expediente Nº 592/2015, dando cumplimiento y correcta interpretación a las leyes infringidas de conformidad a

lo establecido en el art. 274 del Código de Procedimiento Civil y sea con imposición de costas y demás condenaciones de ley."

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 27 de abril de 2018 de fs. 181, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, respondiendo Marco Antonio Justiniano Paniagua, quien mediante memorial de fs. 183-183 vta., señala:

Al primer punto, manifiesta que la Sentencia es clara, en el sentido de que la parte demandada no adjunto el respectivo recibo o pago realizado, no acredito documentalmente el

supuesto pago de sus beneficios sociales. Al segundo punto, argumenta que la autoridad inferior al momento de emitir su decisión, ha fundamentado jurídicamente que la Sentencia fue dictada dentro de los parámetros exigidos por Ley, y que el objetivo perseguido ha sido cumplido conforme el art. 4 de la Ley General del Trabajo, concordante con el art. 202 del Código Procesal Laboral, y 48 de la Constitución Política del Estado. Al tercer punto, alega que la parte demandada ha manifestado durante el proceso que existió una relación obrero patronal, por lo tanto; a confesión de parte relevo de pruebas. Al cuarto punto, afirma que la resolución dictada, ha fundamentado debidamente estos acápites, cumpliendo lo establecido por Ley.

Admisión

Mediante Auto de 4 de junio de 2018, fs. 193-193 vta., la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 176 a 180 vta., interpuesto por Emanuel Roca Vaca, contra el Auto de Vista N° 27 de 16 de abril de 2018, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo, y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 169 a 170.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El art. 265-I del CPC-2013, establece: “El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación”, norma aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Código CPT; norma que señala que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y/o resolución de agravio alguno expuesto en apelación; por otra parte, la resolución de vista también debe contener una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición que asuma, más aún, si el Tribunal de segunda instancia se constituye en un Tribunal de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación, de analizar todos los agravios expuestos en el o los recursos interpuestos contra la Sentencia.

La motivación en las resoluciones judiciales emitidas en revisión de un fallo impugnado, constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, asumiendo el rol de en una garantía procesal en resguardo de la seguridad jurídica, misma que debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las cuales se confirmó o se modificó el fallo de instancia; esto implica que todo administrador de justicia a momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del cúmulo de pruebas, realizando una fundamentación legal citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma, y en alzada se debe cumplir en la resolución de todos los agravios expuestos en la apelación observando las reglas de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

Consecuentemente, cuando un Juez o Tribunal omite motivar una resolución, no sólo suprime una parte estructural de su fallo, sino que en la práctica toma una decisión de hecho y no de derecho, la que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan la viabilidad o no de sus pretensiones.

En ese orden de ideas, el Tribunal de alzada al resolver una apelación debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva; a propósito, ese es el entendimiento sustraído de la SCP 0092/2012 de 19 de abril: "La motivación de las resoluciones es un requisito elemental del derecho al debido proceso, conforme se encuentra establecido en la SC 1057/2011-R de 1 de julio, refiere que:...las resoluciones que emiten las autoridades judiciales, deben exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones, exigencia que se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación o casación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades inferiores..."; por su parte, este Tribunal en anteriores Auto Supremos emitidos, como el, Nº 867 de 3 de marzo de 2015 (Sala Social Primera), Nº 245 de 27 de agosto de 2015 (Sala Social Segunda), entre otros, sostiene: "…la debida y suficiente fundamentación de los fallos que supone exponer no sólo el razonamiento, sino respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, implica la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, al recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello a la defensa, consagrados y protegidos por los arts. 115 y 119 de la Constitución Política del Estado"; quedando acreditado, que los Tribunales de alzada al conocer un recurso de apelación deben dar cumplimento al art. 265 parágrafo I del CPC-2013, fundamentado y motivando sus resoluciones, labor que debe plasmarse resolviendo en forma precisa todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos, otorgando seguridad jurídica a las partes.

Conforme a estas apreciaciones, este Tribunal, contrastando los agravios expuestos en el recurso de apelación de fs. 150 a 153, con los fundamentos vertidos en el Auto de Vista y las infracciones acusadas en el recurso de casación; advierte, que el Tribunal de apelación no hace una exposición motivada, razonada y con la debida fundamentación sobre los aspectos cuestionados en el recurso de apelación; en razón a que, luego de efectuar una relación de los antecedentes del proceso y lo determinado en la Sentencia, pasa a concluir manifestando: "…el recurrente no señala con exactitud el daño o perjuicio que le ha causado la resolución emitida por el juez a quo; habiéndose realizado una correcta valoración de las pruebas producidas (…)", evidenciándose de esta manera, que el Auto de Vista omite pronunciamiento sobre los agravios acusados por el apelante, relacionados a: Falta de fundamentación de la Sentencia de grado, respecto a la valoración de la prueba de documento de pago de los beneficios sociales, referente a finiquito de fs. 58, improcedencia de la indemnización, incongruencia del pago de multa de 30%, incongruencia de pago de aguinaldo doble y el segundo aguinaldo doble, incongruencia del pago por tiempo de servicios e incongruente análisis de la excepción de pago, agravios contenidos en el recurso de apelación que no obtuvieron una respuesta razonada del tribunal de apelación, resolución que no indica las razones de su conclusión; ni efectúa una exposición justificable, en la que se explique a la parte apelante, por qué razón no son valederos sus argumentos, para llegar a determinar la confirmación de la Sentencia, cuando los agravios expuestos por el apelante fueron manifiestos y adecuadamente fundamentados.

Toda resolución que determine derechos o implique obligaciones, debe contener una debida motivación y fundamentación, con el objeto que los sujetos procesales tengan certeza de que la decisión asumida es la correcta y se adecua a la normativa vigente; más aún, si es

emitida en revisión de otra resolución que es cuestionada por el justiciable, mediante algún mecanismo procesal que la ley le otorga; al respecto la SCP 682/2014 de 10 de abril, señaló: "La obligación de fundamentar las resoluciones también es aplicable a las resoluciones que resuelven apelaciones así la SC 0040/2007-R de 31 de enero, haciendo referencia a la SC 0577/2004-R de 15 de abril, indicó: 'Esta exigencia de fundamentar las decisiones, se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades de primera instancia; (…), es imprescindible que dichas Resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan y que permitan concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio sufrido fue el resultado de una correcta y objetiva valoración de las pruebas, del mismo modo que se exige al apelante cumplir con la obligación de fundamentar los agravios; por cuanto, en la medida en que las resoluciones contengan, los fundamentos de hecho y de derecho, el demandado tendrá la certeza de que la decisión adoptada es justa; por lo que no le esta permito a un Juez o Tribunal, reemplazar la fundamentación por la relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o hacer alusión de que el Juez de instancia obró conforme a derecho, (…); con mayor razón, si se tiene en cuenta que el contar con una Resolución debidamente fundamentada y motivada es un derecho fundamental de la persona y forma parte del debido proceso…'"

Otra de las finalidades que hace a la exigibilidad de una resolución motivada en alzada, es la de garantizar la posibilidad de control de la resolución en cuestión, por los tribunales superiores que conozcan y resuelvan los correspondientes recursos; dicho de otro modo; el Tribunal de alzada, debe resolver de manera fundamentada todos los agravios expresados en la apelación, para que el Tribunal de casación, pueda revisar y expresar un adecuado criterio, sobre los argumentos de fondo que se llegaren a cuestionar vía casación.

Siendo evidente que el Tribunal de alzada a través del Auto de Vista impugnado, incurrió en una falta de motivación y fundamentación al no absolver los agravios en apelación; omisión que importa al debido proceso, consecuentemente la determinación que debe asumir este Tribunal no puede ser otra que anular el Auto de Vista recurrido, para que el Ad quem adecue su resolución acorde a los principios previstos en la Constitución, y la norma procesal aplicable, garantizando el debido proceso; resultando atendibles las acusaciones del recurso, corresponde fallar de acuerdo a la disposición contenida en el art. 220 parágrafo III num. 1 inc. c) del CPC-2013, en concordancia con el art. 106-I del mismo cuerpo legal, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA el Auto de Vista N° 27 de 15 de 16 de abril de 2018, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, a fs. 169 a 170, disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, pronuncie nuevo Auto de Vista, resolviendo los agravios contenidos en el recurso de apelación respetando los principios de congruencia y observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación.

El error cometido por el Tribunal de apelación no es excusable; advirtiéndose, además, que este tipo de defectos es reiterativo por parte de la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en la emisión de las resoluciones que resuelve las apelaciones; por lo que, se impone a cada uno de los miembros de ese Tribunal, que intervinieron en esa decisión, la multa de Bs. 500.- (quinientos 00/100 Bolivianos).

Se recomienda a los miembros del Tribunal, observar las normas procesales aplicables para la emisión de sus resoluciones.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario. - Secretaria de Sala.

335

René Ameller Baspineiro c/ Empresa Municipal de Aseo Urbano Sucre EMAS
Laboral
Distrito: Sucre

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, promovido por René Ameller Baspineiro, contra el Auto de Vista Nº 205/2017 de 17 de abril, de fs. 371 a 373, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso Laboral seguido por el recurrente contra la Empresa Municipal de Aseo Urbano Sucre, EMAS, el Auto que concedió el recurso de fs. 408 vta., el Auto Supremo de admisión Nº 222-A de 9 de junio de 2017, de fs. 415 y vta., la Resolución Nº 65/2019 de 09 de mayo de 2019 de acción de amparo de fs. 433 a 437; y todo cuanto ver convino y se tuvo presente:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de "Anulación de Proceso Sumario Interno y Reincorporación" incoada por René Ameller Baspineiro contra la empresa EMAS, la Juez de Partido Primero de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, la Sentencia Nº 50/2016 de 14 de septiembre, de fs. 304 a 306 de obrados, por la que declaró IMPROBADA la demanda social y probada la excepción perentoria de pago documentado, sin costas.

Auto de Vista.

En apelación interpuesta por el actor René Ameller Baspineiro, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, por Auto de Vista Nº 205/2017 de 17 de abril, de fs. 371 a 373, CONFIRMÓ la sentencia apelada, sin costas ni costos.

II.- RECURSO DE CASACIÓN RESPUESTA, ADMISIÓN, AUTO SUPREMO Nº 451 DE 17 DE AGOSTO DE 2018, RESOLUCIÓN DE ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL:

Contra el indicado Auto de Vista, René Ameller Baspineiro, formuló recurso de casación en el fondo, conforme consta el memorial de fs. 393 a 406 de obrados, por lo que luego de su remisión ante este Tribunal mediante Auto Supremo Nº 222-A de 9 de junio de 2017 (fs. 415), se declaró admisible, posteriormente, de fs. 417 a 424 se emitió el Auto Supremo Nº 451 de 17 de agosto de 2018, por el que se declaró INFUNDADO el recurso; empero previa acción de Amparo por Resolución Nº 65/2019 de 09 de mayo de 2019, (fs. 433 a 437), se dispuso la emisión de una nueva resolución, cumpliendo las recomendaciones que tiene dicha resolución constitucional:

Argumentos del recurso de casación:

I.- El recurrente alega que, en el Auto de Vista no se pronunció ni resolvió en forma motivada, explícita y fundamentada sobre los puntos demandados, referidos a la anulación del proceso interno, reincorporación y pago de sueldos devengados ni se pronunció respecto de los 17 puntos que contiene el recurso de apelación, incumpliendo el art. 236 de la Ley Nº 1760:

1.- Señala que el Tribunal Ad quem, violó los arts. 3.h), 4, 150 y 160 del Código Procesal del Trabajo (CPT), al no aplicar los principios protectores y rectores del derecho laboral, tomando en cuenta que los trabajadores de EMAS se encuentran regidos por la Ley General del Trabajo (LGT) y no por el Estatuto del Funcionario Público, menos aún por las normas del sector público.

2.- Afirma que el Auto de Vista se limitó a respaldar la sentencia al manifestar que, "no se recurrió a la vía contenciosa administrativa ni constitucional a efectos de precautelar los derechos que expone como vulnerados", sin tomar en cuenta que la petición del recurrente, tiene como fundamento central, los tres procesos administrativos internos que le siguieron, basados en las mismas causas, entre las mismas personas y por los mismos hechos; siendo el último, el que dispuso su destitución, vulnerando el principio non bis in ídem que ha sido desconocido por el Tribunal de Alzada en su interpretación errónea, cuando existe la prohibición de ser sancionado doblemente por un hecho por el cual ya fue despedido y restituido por decisión judicial, que paradójicamente fue nuevamente sometido a otro

proceso interno por los mismos hechos, demostrando claramente, señala, que está siendo sancionado doblemente, al ser juzgado por un hecho por el cual ya fue condenado, vulnerando así el art. 4 de la CPP.

3.- Señala que el Tribunal Ad quem, ignora la petición y fundamentos de la demanda, menos considera las pruebas aportadas como la expresión de agravios, que resolvió la apelación en forma superficial y sin fundamentos jurídicos, al no considerar que el recurrente solicitó la anulación del proceso interno, su reincorporación y el pago de sueldos devengados; que tampoco se refiere a todos los puntos apelados; no respalda con ningún fundamento legal su afirmación sobre la inviolabilidad procesal de revisar el proceso a través de la judicatura laboral.

4.- Continua señalando que EMAS no remitió los 3 procesos internos que le siguió al ex trabajador, desobedeciendo a la Juez y solo adjuntó el último, totalmente incompleto y desordenado; aclara además, que un proceso no puede adquirir ejecutoria o la calidad de cosa juzgada, cuando existe vulneración a las reglas del debido proceso; asimismo, manifiesta que no se consideró la jurisprudencia emitida por el Tribunal Supremo en el AS Nº 527 de 29 de agosto de 2013, y las SCP 0177/2012 de 14 de mayo y 0278/2012 de 4 de junio, que posibilita que a través de un proceso de reincorporación laboral se pueda verificar si las pruebas fueron valoradas adecuadamente dentro de un proceso administrativo interno, así como otros aspectos relativos a la aplicación de normas laborales sustantivas, extremo que demuestra, dice, que no es inviable la anulación del proceso administrativo, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y proteccionismo laboral, así como por la inobservancia del principio de inversión de la prueba, que obliga al empleador a remitir las pruebas.

II.- Señala que el Auto de Vista al no pronunciarse sobre el cumplimiento de la relación laboral por parte del trabajador y del incumplimiento del empleador EMAS, viola el art. 3 inc. h), 4, 150 y 160 del CPT; asimismo, manifiesta que los juzgados laborales han fallado en varios procesos contra EMAS, reconociendo que ella se rige por la LGT, y no aplica la Ley 1178 ni el DS 23318-A; afirmando que la juez no se auto vincula a sus propias decisiones con el falso argumento de que el trabajador, ha incurrido en actos libres y consentidos al no haber planteado el contencioso administrativo ni accionado el amparo constitucional, por lo que su derecho se encuentra precluido, contrariando lo previsto por la SCP 1051/2014 de 9 de junio.

Afirma que al encontrarse los trabajadores de EMAS sujetos a la LGT, conforme se reconoció en los AS Nº 139 de 13 de mayo de 2011 y 357 de 20 de mayo de 2015, por consiguiente, su destitución vulnera el derecho al trabajo, estabilidad laboral y tutela judicial, elementos que integran el debido proceso.

III.- Denuncia violación de normas laborales por la incoherencia e incongruencia omisiva, sobre la excepción de pago documentado, que da por sentado el pago de los beneficios sociales, a través del depósito en custodia en el Ministerio de Trabajo, monto que nunca fue cobrado por el trabajador, perteneciendo siempre a las arcas de EMAS, omitiendo el Tribunal Ad quem, realizar este razonamiento, más si existe una Certificación del Ministerio de Trabajo, que textualmente señala que el finiquito no fue cobrado por el señor René Ameller.

IV.- El Auto de Vista no considera en absoluto sentencias constitucionales y su vinculación al debido proceso laboral en su elemento de debida fundamentación y motivación

vinculadas con el principio de congruencia; señala que el debido proceso, desarrollado por las líneas jurisprudenciales constitucionales, se constituye en un derecho, en una garantía y en un principio; que conforme al principio de progresividad, los derechos fundamentales (Art. 13 de la CPE), son enunciativos, dado que pueden ser ampliados de acuerdo a su desarrollo normativo, doctrinal y jurisprudencial, en la perspectiva de materializar el valor justicia.

V.- Vulnera el derecho al juez natural, elemento esencial del debido proceso administrativo, al convalidar las ilegalidades de la sentencia y actuando en contra de sentencias constitucionales y autos supremos, que establecen que el debido proceso, es un derecho humano fundamental que tiene toda persona, que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez responsable, competente e independiente, encontrándose el Estado obligado a proveer la prestación jurisdiccional, asegurando que éste juzgamiento sea imparcial y justo.

VI.- El Auto de Vista al ratificar y negar que existe facultad revisora en la vía laboral de los procesos administrativos internos y/o disciplinarios, vulnera los arts. 46, 48-I, II, III, IV y 49-III de la Constitución Política del Estado y contradice sentencias constitucionales, refiriéndose a la SCP 1092/2015-S3 de 5 de noviembre, y 0667/2015-S3 de 2 de junio.

VII.- El Tribunal de Apelación interpreta erróneamente los arts. 3-h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo, al desconocer que, en materia laboral, la parte patronal se encuentra obligada a aportar prueba, siendo facultativa para el trabajador.

VIII.- Desconociendo que los principios previstos por la CPE son de aplicación directa, la resolución recurrida, viola los principios informadores del Derecho del Trabajo, como el de protección y tutela, irrenunciabilidad de derechos laborales, buena fe, justicia social y equidad, estabilidad laboral e inversión de la prueba; al señalar que la percepción de la renta de jubilación, por parte del recurrente, prohíbe demandar su reincorporación, además sin respaldar su afirmación en norma legal alguna.

IX.- Manifiesta “inexistencia” de congruencia externa o principio de pertinencia del Auto de Vista recurrido, como elemento del debido proceso en materia laboral, violando el art. 115 de la CPE; más si se trata de materia laboral, en la que no podría existir un fallo infra petita, dado los principios protectivos que uniforman al Derecho Laboral, que implicaría una afectación al derecho a obtener una tutela judicial efectiva.

Petitorio:

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia Case el Auto de Vista recurrido, y en su mérito declare probada la demanda.

Contestación al recurso:

Pese a su legal notificación, la entidad demandada no contestó al recurso, por lo que previo informe de la Secretaria de Sala del Tribunal ad quem, se concedió el recurso mediante Auto Nº 293/2017 de 29 de mayo de 2017 (fs. 408 vta.).

Habiéndose declarado admisible mediante Auto Supremo Nº 222-A de 9 de junio de 2017, por lo que cumpliendo esta determinación y la Resolución Nº 65/2019 de 09 de mayo de 2019, (fs. 433 a 437), de amparo constitucional, se resuelve el asunto conforme a lo siguiente:

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

La controversia radica en determinar si René Ameller Baspineiro, fue o no despedido por causa justificada, conforme al Proceso Administrativo Interno, en el que estableció responsabilidad administrativa en su contra; y, por consiguiente, si corresponde anular el proceso y ordenar su reincorporación y el pago de sus salarios presuntamente devengados por el periodo de cesantía.

Doctrina aplicable al caso:

Derecho a la estabilidad laboral: estructura normativa en la legislación nacional.

La Constitución Política del Estado, consagra el derecho al trabajo como un derecho fundamental, tal es así que el Art. 48-II, establece: "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

En ese sentido el DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 ratifica la vigencia plena en las relaciones laborales, del principio protector, con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, así como los principios de continuidad o estabilidad de la relación laboral, de primacía de la realidad y de no discriminación. Por su parte el art. 11-I del citado precepto establece: "Se reconoce la estabilidad laboral a favor de todos los trabajadores asalariados de acuerdo a la naturaleza de la relación laboral, en los marcos señalados por la Ley General del Trabajo y sus disposiciones reglamentarias".

Los criterios descritos en torno al derecho al trabajo y la estabilidad laboral se encuentran previstos también por normas internacionales, así el art. 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, señala que: “Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo que le asegure a ella como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana”.

Desvinculación laboral y prohibición de despido injustificado.

El parágrafo III del art. 49 de la CPE, prescribe que “El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes”; en coherencia con ello, el DS Nº 28699, sobre los contratos laborales, en el párrafo onceavo de su parte considerativa ilustra que “la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país”.

A ese efecto el Convenio C-158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) “Sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador”, en su art. 4, establece que: “No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio” (el resaltado es nuestro). Este Convenio en su art. 8, establece el derecho del trabajador a recurrir ante la autoridad competente cuando considere que la terminación de su relación de trabajo es injustificada.

Tal cual se dijo hasta aquí, el trabajador tiene el derecho de conservar su empleo durante su vida laboral, esta protección encuentra su fundamento en que la estabilidad de la relación laboral da seguridad y confianza al trabajador al permitirle continuar con su trabajo

que le genera un salario para la satisfacción de sus necesidades familiares; al mismo tiempo beneficia a la parte empleadora porque contribuye al mayor rendimiento del trabajador como resultado de su experiencia laboral; finalmente beneficia a la sociedad mejorando el bienestar social, ya que la inestabilidad en el trabajo crea problemas sociales colaterales como la desocupación, pobreza, delincuencia y otros. Este principio expresa la necesidad social de atribuirle una larga duración a las relaciones de trabajo y de proteger al trabajador contra el despido arbitrario e injustificado por parte del empleador, protege uno de los derechos fundamentales como es el derecho al trabajo; sin embargo, existen causas legales que justifican el despido, incluso, sin derecho a desahucio o indemnización como las establecidas en los arts. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 9 de su Decreto Reglamentario (DR).

Para que un despido pueda ser calificado como justificado dentro del espectro que la legislación laboral dispone, éste debe producirse por causas que dentro de un margen de razonabilidad objetiva y previa probanza, estén relacionadas a la conducta del trabajador, y que -entre otros aspectos- eventualmente conlleven la afectación grave de los medios de producción o la estructura organizativa del empleador; entonces, existe un límite claro en lo que a desvinculación laboral atribuible al empleador concierne; límite cuyo principal elemento estriba precisamente en el establecimiento veraz y objetivo de la justa causa del despido, siendo ésta la barrera que impide un accionar discrecional de parte del empleador y es equivalente a los principios protectores establecidos en la legislación constitucional y ordinaria en el Estado.

Con lo expuesto, se debe admitir que un despido justificado, no necesariamente consulta con el art. 16 de la LGT, 9 de su DR y por vulneración al Reglamento Interno de la institución, por cuanto el despido puede originarse en una necesidad empresarial con la finalidad de prevenir una afectación de la entidad tal, que ponga en riesgo el funcionamiento de la empresa y sus consecuencias inmediatas respecto a todos los dependientes.

Reincorporación.

Protegida como está la estabilidad laboral atribuyéndole la mayor duración posible, es el propio DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que señala que las condiciones de las relaciones socio-laborales a ser reguladas también contribuirán "a incrementar los niveles productivos tanto de las empresas y entidades nacionales, públicas o privadas, siempre respetando el derecho mutuo de respeto entre empleador y empleado"; de aquí entonces, es la propia norma reglamentaria que establece un criterio de equidad entre la protección del derecho a la estabilidad laboral y la productividad del empleador; este aspecto es reforzado por los propios arts. 16 de la LGT y 9 de su DR, de los cuales, no sólo se desprende la existencia implícita de una desvinculación o distracto laboral, sino que castiga a conductas en las que pudiera incurrir una trabajadora o un trabajador y que sean tendientes al perjuicio material, productivo u organizativo del empleador; de tal consideración entonces, emerge la salvedad de no amparar con la reincorporación a ciertos supuestos, tal es así que el art. 10-I, del DS Nº 28699 establece que cuando un trabajador sea despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la LGT, éste podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación.

Sobre esa misma comprensión la jurisdicción constitucional, por medio de -entre otras- la SCP 0177/2012 de 14 de mayo, sobre los supuestos antes enunciados, señala: "En aquellos casos en que la trabajadora o trabajador, fuera sometido a un proceso interno dentro el cual se determine su despido por una de las causales establecidas en el art. 16 de la LGT y

art. 9 del DR, en su caso por vulneración a su Reglamento Interno, el procedimiento previsto por el DS 0495, no será aplicable; debiendo la trabajadora o trabajador, que estime que su destitución fue ilegal o injustificada, incoar la correspondiente demanda de reincorporación ante la judicatura laboral". Criterio con el que la Sala coincide.

Todo lo expuesto lleva a concluir, que en los casos en los que se presente una posible desvinculación laboral basada en los supuestos de los citados arts. 16 de la LGT y 9 de su DR, o vulneración a Reglamento Interno de la empresa, y donde se denuncie lo injustificado del despido o bien su legalidad, es deber de los juzgadores determinar si el despido estuvo debidamente justificado y se adecúa a lo previsto en la legislación laboral, la reglamentación específica a cada caso (si ésta se hallase dispuesta), siempre dentro de una valoración e interpretación desde la Constitución Política del Estado, correspondiendo al juzgador laboral dentro de las facultades y atribuciones que por Ley le han sido conferidas, una actuación precautelando los derechos de los trabajadores, conforme los arts. 3-d), 4 y 56 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Debido Proceso.

La jurisprudencia constitucional ha mantenido un criterio tanto uniforme como paulatinamente profundizado sobre el significado y los componentes del debido proceso dentro del Estado Democrático de Derecho, tal es así, que el otrora Tribunal Constitucional, razonando su propia línea jurisprudencial señaló: "mediante las SSCC 0902/2010-R y SC 1756/2011-R...considerando los criterios de la doctrina, en su jurisprudencia previa este Tribunal ha señalado que el debido proceso consiste en «…el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar".

En ese sentido la SC 1756/2011-R de 7 de noviembre, señaló: "En mérito a lo anteriormente desarrollado, y tomando en cuenta el nuevo entendimiento asumido por el Tribunal Constitucional mediante su jurisprudencia, es necesario concluir recalcando que este derecho fundamental no se satisface solamente con el cumplimiento mecánico de las reglas formales, sino que tiene una naturaleza protectora de fondo, es decir, que si bien es importante el tratar de que se logre el objetivo de llevar adelante un proceso -sea este administrativo o judicial- sin errores formales, es aún más importante, si cabe el término, el velar por un orden justo, o mejor dicho en otras palabras, velar por la justicia material".

Es importante tener presente que en cualquier etapa que un procedimiento judicial o administrativo, incluso en su fase disciplinaria, se respete los derechos subjetivos e intereses legítimos de la o el procesado, de forma tal que estos no resulten lesionados por actuaciones arbitrarias o actos discrecionalmente opuestos a la norma constitucional, cualquiera sea su naturaleza. Por ello, se debe velar que todo procedimiento que en su generalidad involucre el establecimiento de un eventual cargo para la también eventual imposición de una sanción, sea desarrollado y materializado de forma objetiva, teniendo como finalidad determinar la verdad de los hechos y el ejercicio del derecho a la defensa.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia, establecen una serie de componentes –no limitativos- del debido proceso, distinguiendo dos planos en su material desarrollo, uno conformado por los derechos que deben asistir a las partes; y, un segundo, relativo a los procedimientos propiamente dichos.

En el primer caso, comprende al debido proceso: i) El derecho al juez natural; ii) El derecho a la defensa, que a su vez involucra una serie de derechos y principios tendientes al respeto y ejercicio eficaz de –valga la redundancia- una defensa amplia expedita en el trámite de procesamiento, que básicamente deba estar comprendida por: ii.1) El derecho a la imputación de los hechos acusados, incluyendo una acusación formal, descriptiva, precisa y detallada del hecho, incluyendo además, una clara calificación legal, señalando los fundamentos de derecho de la acusación; ii.2) El derecho de audiencia, entendido como la intervención en el procedimiento, de realizar peticiones concernientes al hecho en trámite, de generar la prueba que se considere oportuna para respaldar la defensa, de controlar la actividad de las partes y de combatir sus argumentos y las pruebas de cargo; iii) El derecho a una resolución congruente, es decir, la correspondencia entre acusación, prueba y decisorio, en virtud de que ésta tiene que fundamentarse en los hechos discutidos y pruebas recibidas en el procedimiento; iv) El derecho a la doble instancia, que implica la posibilidad de que la decisión asumida, pueda ser pasible a revisión por una instancia superior, con el propósito de que se modifique la totalidad o parte e incluso pueda ser pasible de ser anulada.

En cuanto al segundo caso, es decir, los derechos inherentes al procedimiento se tiene: a) Libertad de acceso al expediente, por el que las partes o sus representantes tienen derecho a examinar, leer, copiar y pedir certificaciones relativas al procesamiento; b) Amplitud, libertad, inmediación y legitimidad de la prueba, por el que dado que la finalidad del procedimiento es la averiguación real de los hechos, se deberá investigar esa verdad objetiva y diligentemente, sin desatender ningún medio legítimo de prueba, sobre todo si ofrecida por la defensa no resulta manifiestamente impertinente o repetitiva; c) Comunidad de la prueba, es decir que los elementos probatorios una vez introducidos al procedimiento le sean comunes a las partes; d) Valoración razonable de la prueba.

Competencia de los Tribunales en materia laboral:

Para analizar la competencia de los Tribunales en materia laboral, debemos hacer referencia al Convenio C-158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) que en el art. 8, sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador, establece que, es el derecho que tiene el trabajador que considere injustificada la terminación de su relación de trabajo, de recurrir contra la misma ante un organismo neutral, como un tribunal del trabajo competente.

Bajo ese mismo razonamiento el art. 8 del CPT, dispone que la Judicatura del Trabajo y Seguridad Social, forma parte del Poder Judicial con la competencia que le atribuye esta Ley y la Constitución Política del Estado (CPE). Señalando en el art. 9 que, la Judicatura del Trabajo tiene competencia para decidir las controversias emergentes de los contratos individuales y colectivos de trabajo, de la aplicación de las leyes de seguridad social, vivienda de interés social, denuncia por infracción de leyes sociales y de higiene y seguridad ocupacional, la recuperación del patrimonio de las organizaciones sindicales, del desafuero sindical y otras materias y procedimientos señalados por la ley.

Por su parte, el art. 73-8) de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial, dispone que los Juzgados Públicos en Materia de Trabajo y Seguridad Social son competentes para conocer, entre otras, las demandadas de reincorporación; en este contexto normativo corresponde precisar que los Juzgados del Trabajo y Seguridad Social, constituyen la instancia facultada por ley para conocer y resolver las demandas de reincorporación de aquellos trabajadores

que consideren haber sido despedidos sin causa justificada, y en general de los conflictos que se susciten como emergencia de la aplicación de las leyes sociales, conforme a lo previsto por los arts. 1, 9 y 43 del Código Procesal del Trabajo, habiendo establecido al respecto la SCP 0177/2012 de 14 de mayo, que: "…En aquellos casos en que la trabajadora o trabajador, fuera sometido a un proceso interno dentro el cual se determine su despido por una de las causales establecidas en el art. 16 de la LGT y art. 9 del DR, en su caso por vulneración a su Reglamento Interno, el procedimiento previsto por el DS Nº 495, no será aplicable; debiendo la trabajadora o trabajador, que estime que su destitución fue ilegal o injustificada, incoar la correspondiente demanda de reincorporación ante la judicatura laboral…", clarificando la posibilidad que se pueda verificar si las pruebas fueron valoradas adecuadamente, así como otros aspectos relativos a la aplicación de normas laborales sustantivas.

Por su parte, la SCP 1096/2012 de 5 de septiembre, complementa la sub regla número tres de la SCP 0177/2012, en sentido de que la trabajadora o trabajador podrá acudir directamente a la acción de amparo constitucional sin necesidad de acudir a la vía de la jurisdicción laboral ordinaria, cuando el retiro intempestivo resulte de un proceso interno sancionatorio sustanciado sin las debidas garantías constitucionales.

FUNDAMENTOS DEL CASO CONCRETO:

AL I, II, VI, VII y IX.- En primer lugar corresponde puntualizar que los argumentos del recurso de casación, aluden una falta de pronunciamiento del Tribunal de alzada, respecto de los puntos argumentados en el recurso de apelación, por haber incumplido las previsiones contenidas en el art. 236 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), norma que además de estar derogada por el Código Procesal Civil (CPC-2013) y sustituida por el art. 265-I, cuyo incumplimiento no amerita un pronunciamiento sobre el fondo, sino sobre la forma, porque de ser evidentes estos argumentos ameritaría, determinar la nulidad del proceso, alegando además "inexistencia" de congruencia externa o principio de pertinencia del Auto de Vista recurrido, como elemento del debido proceso en materia laboral, violando el art. 115 de la CPE.

Estos hechos evidencian que el recurso no habría cumplido con la técnica procesal determinada para este tipo de recursos, conforme exige el art. 274 del CPC-2013; sin embargo, al estar ya admitido el recurso, mediante Auto Supremo Nº 222-A de 9 de junio de 2017 de fs. 415 y vta., y en cumplimiento del Auto Constitucional de acción de amparo, Resolución Nº 65/2019 de 09 de mayo de 2019, que cursa a fs. 433 a 437, de se pasa a considerar, pese a las falencias indicadas.

Por ello, conforme a la doctrina legal aplicable al caso, descrita líneas arriba, queda establecida la competencia de la Judicatura Laboral, para conocer y resolver la demanda de reincorporación, presentada por René Ameller Baspineiro, toda vez que la destitución deviene de un proceso administrativo interno; precisando, conforme la modulación a la estabilidad laboral, realizada en la SCP 0177/2012 de 14 de mayo, no aplica el procedimiento previsto por el DS Nº 495 de 1 de mayo de 2010, que modifica el DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, cuando el despido sea previo proceso interno y por las causales establecidas en el art. 16 de la LGT y 9 del Reglamento a la Ley General del Trabajo (RLGT), o por vulneración al Reglamento Interno de la institución; debiendo el trabajador, que estime que su destitución fue ilegal o injustificada, accionar la demanda de reincorporación ante la judicatura laboral, por consiguiente, se establece que en el caso, corresponde aplicar los principios procesales que rigen materia laboral; sin embargo, corresponde remarcar que al tratarse de una Empresa

pública Municipal, todos los empleados o trabajadores de la misma, se encuentran igualmente sujetos a la responsabilidad emergente de la Ley Nº 1178 y normas conexas.

Con referencia al alcance de la facultad revisora de la vía laboral en los procedimientos administrativos internos y/o disciplinarios, la SCP 0667/2015-S3 de 2 de junio, citada en la SCP 1092/2015-S3 de 5 de noviembre, razonó de la siguiente manera: "como consecuencia del retiro injustificado, la accionante estableció que se lesionó su derecho al trabajo y a la estabilidad laboral, al haber sido despedida por un proceso interno; el mismo, que tendría irregularidades; respecto a las cuales, pretendió sean subsanadas mediante la instancia administrativa laboral como es al Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social; al respecto, debemos establecer que para la reparación de esos derechos supuestamente vulnerados y el análisis que debe realizarse a un procedimiento que supuestamente no responde a un debido proceso, la accionante debió acudir a la judicatura laboral y demostrar los mismos; puesto que, esta instancia constitucional solo puede hacer cumplir las órdenes de reincorporación de manera directa o cuando son ordenadas por dicho Ministerio, en los casos que el despido haya sido injustificado y no haya ameritado un proceso disciplinario interno" (las negrillas nos pertenecen)".

Concluye la referida SCP 1092/2015-S3, que: "…, debe entenderse que la revisión del debido proceso por parte de la judicatura laboral alcanza no solo a determinar el vínculo laboral y el despido o retiro legal o ilegal, sino también puede establecer la legalidad del proceso administrativo y sus efectos" (la negrilla es añadida).

Establecida nuestra competencia, corresponde precisar que todo acto administrativo, como también lo es un proceso administrativo interno, no adquiere ejecutoria, puesto que en sede administrativa sólo puede adquirir firmeza, al ser susceptible de revisión en instancia jurisdiccional a efectos de verificar si los mismos han cumplido a cabalidad la norma sustantiva aplicable a cada caso en sede administrativa; por lo que el argumento contenido en la Sentencia y en el Auto de Vista, que la judicatura laboral, no puede revisar los actos administrativos disciplinarios en sede administrativa, por haber, el ex trabajador, activado la vía de impugnación administrativa de la resolución disciplinaria, a través de la interposición de los recursos de revocatoria y jerárquico, sin accionar la demanda contenciosa administrativa contra la resolución de recurso jerárquico, no es correcta; sin considerar además, que la Resolución de Recurso Jerárquico 3/2011 de 6 de febrero, emitida por el Gerente General a.i., en su condición de Máxima Autoridad Ejecutiva de EMAS; no reúne las condiciones de una resolución impugnable en esa vía Contenciosa Administrativa, conforme prevé el art. 778 del CPC-1975; es decir haber agotado ante ese Poder los recursos de revisión, modificación o revocatoria de la resolución que le hubiere afectado.

Por los argumentos vertidos, la judicatura laboral se encuentra facultada para revisar el proceso administrativo interno, verificando si ha cumplido a cabalidad la norma sustantiva aplicable, afirmación respaldada por el razonamiento de la SCP 1092/2015-S3 de 5 de noviembre, que faculta a la judicatura laboral a revisar el debido proceso, cuyo alcance no se limita a determinar si el vínculo laboral y el despido o retiro es legal o ilegal; sino, a establecer la legalidad del proceso administrativo y sus efectos.

El proceso administrativo interno, motivado por las Resoluciones Sancionatorias, provenientes de cinco Autos Iniciales de Sumario Contravencional del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN) Regional Chuquisaca, por Incumplimiento en la Presentación de Información del Software RC-IVA Da Vinci; conminando a EMAS a cumplir con el pago de 67.805,50 Bs.,

monto pagado por la empresa, lo que ocasionó daño económico a su patrimonio, respecto de la no presentación de la información del Software RC-IVA (Da Vinci) en forma oportuna, correspondientes a los periodos marzo y octubre de 2007 y enero a mayo de 2008, conforme la Resolución final del proceso administrativo Nº 003/2011 tramitado contra el ahora demandante y recurrente (fs. 177 a 184), en su condición de Director Administrativo y Financiero de EMAS;, al haberse determinado que existió un daño ocasionado a la empresa demandada, responsabilizándole por la omisión de control y supervisión a sus dependientes.

Al respecto, conforme se hizo constar líneas arriba, corresponde aclarar que la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990, Ley de Administración y Control Gubernamental, tiene como finalidad regular los sistemas de Administración y de Control de los Recursos del Estado; disponiendo en el art. 3 que, los Sistemas de Administración y de Control se aplicarán en todas las entidades del Sector Público, sin excepción; en este sentido, siendo EMAS una empresa de servicio público, dependiente del Gobierno Autónomo Municipal de Sucre, entidad del Sector Público regida por dicha Ley Nº 1178 y Decretos Reglamentarios, su aplicación es obligatoria.

Por lo señalado, el argumento del recurrente sobre la inaplicabilidad de la Ley 1178 al caso presente, no corresponde a derecho, considerando que EMAS es una entidad del Sector Público, encontrándose inexcusablemente sometida al control de sus recursos, que provienen del Estado.

En cuanto a la denuncia de violación al debido proceso, debemos tener presente que conforme a la literal aparejada, el proceso administrativo interno, se inició a consecuencia del incumplimiento a deberes formales previsto en el art. 162 de la Ley Nº 2492 Código Tributario Boliviano, concretamente a la no remisión de información al SIN, por parte de los funcionarios responsables de EMAS, lo que ocasionó el daño económico al patrimonio de la empresa; incumplimiento y daño económico debidamente demostrado por la literal que cursa en obrados (fs. 114 a 293), refiriéndonos a las Resoluciones Sancionatorias y a los pagos realizados por la empresa de aseo, por lo que se estableció responsabilidad administrativa al ahora recurrente, sancionándolo con la destitución de su fuente laboral, en su condición de Director Administrativo y Financiero de EMAS.

Considerando la Ley Nº 1178, sus decretos reglamentarios y el Reglamento Interno de EMAS, todos los servidores públicos tienen el deber de desempeñar sus funciones con eficacia, economía, eficiencia, transparencia y licitud; generando su incumplimiento responsabilidades jurídicas. Señalando también que todo trabajador sin excepción alguna, es responsable por toda acción u omisión que implique la inobservancia de leyes, estatutos, reglamentos y demás disposiciones normativas; consecuentemente, el daño económico causado a la empresa fue sancionado con el establecimiento de la responsabilidad administrativa, sancionándolo con la destitución de su fuente laboral; observándose en el desarrollo del proceso interno el respeto al debido proceso, que conforme a su naturaleza, no constituye un fin en sí mismo, sino una garantía orientada a preservar otros derechos, en el plano material y procedimental; derecho fundamental que tiene varios componentes, los que fueron desarrollados líneas arriba en el subtítulo debido proceso, por lo que no es evidente la vulneración alegada por la parte recurrente.

En definitiva, la Sala considera que, lo concluyente de las pruebas que cursan en el proceso administrativo interno, posee el mérito que, el hecho por el que se estableció responsabilidad administrativa y sancionó con la destitución laboral al recurrente, sea

ampliamente probado y que en su desarrollo no se ha incurrido en restricción de derecho alguno del ex trabajador, mucho menos que la decisión se haya asumido de manera discrecional, unilateral o arbitraria, o que se hubiese quebrantado el principio non bis in ídem, porque el primer proceso administrativo se refirió a presuntos maltratos a funcionarios y dañó económico, que se tramitó en mérito a la Resolución de Directorio de 14 de noviembre de 2008, en el que no se alude nada respecto del caso presente (fs. 1 a 2), y que posteriormente, se alegó presunto daño económico por faltantes de activos fijos, que después de la investigación penal fue rechazada mediante la Resolución confirmatoria W.G.M. Nº 050/2011-R de 15 de septiembre de 2011, que cursa de fs. 311 a 322, que fue organizada contra el ahora demandante y otros funcionarios de EMAS.

Respecto del segundo proceso se refiere al hecho de no haber presentado los soportes en Software RC-IVA (Da Vinci) en forma oportuna, correspondientes a los periodos de enero a diciembre de 2006, (ver documento de fs. 14 a 15), que motivó la destitución y posterior reincorporación determinada por Auto de Vista Nº 183/2010 de 07 de junio de fs. 36 a 38 vta., mientras que el proceso administrativo objeto de impugnación en el presente proceso, se refiere al periodo de marzo y octubre de 2007 y enero a mayo de 2008, conforme consta la Resolución Final del proceso administrativo Nº 003/2011 tramitado contra el ahora demandante y recurrente (fs. 177 a 184), por consiguiente, es inexistente la vulneración del aludido principio non bis in ídem.

Por consiguiente, si bien en el auto de Vista, no existe una explicación clara sobre estos aspectos, de manera general si fundamentó los mismos, por lo que no corresponde disponer la nulidad de esa resolución, más aún si no se ha promovido un recurso de casación en la forma.

AL III y VIII.- Con referencia a la excepción de pago documentado y la percepción de la renta de jubilación alegados, es evidente, como ya lo determinó el Tribunal Ad quem, que el monto por concepto de derechos y beneficios sociales, fue depositado por EMAS en cuentas en custodia del Ministerio de Trabajo, monto que, al no haber sido cobrado por el empleador, no surte ningún efecto legal, impidiendo también que se aplique la disyuntiva determinada en el art. 10-I del DS Nº 28699 y art. 4 de la Resolución Ministerial (RM) Nº 868/10 de 26 de octubre, reglamentaria del Ds Nº 0495, respecto a que si el trabajador escoge cobrar sus beneficios sociales, lógicamente no puede solicitar luego la reincorporación.

Similar situación ocurre respecto de la presunta renta de vejez al que hubiese accedido el demandante, pues este beneficio, no implica el cobro de beneficios sociales o la renuncia a la reincorporación solicitada mediante el presente proceso.

Por consiguiente, corresponde enmendar la resolución recurrida, declarando IMPROBADA, la excepción de pago documentado de los beneficios sociales, pues éstos, conforme se refirió, no fue cobrado por el actor; empero, no habiendo sido demandados, no corresponde disponer su cancelación en el presente proceso; aclarando que, en cuanto a la renta de vejez, no produce efecto jurídico alguno respecto de la controversia objeto de juzgamiento, conforme se fundamentó precedentemente.

AL IV y V.- Por consiguiente, es evidente que la Juez a quo y el Tribunal ad quem, consideraron que no correspondía revisar el proceso administrativo seguido contra el demandante, pese a que la jurisprudencia constitucional y Autos Supremos emitidos por este Tribunal, han determinado que corresponde analizar o revisar los procesos administrativos

sustentados contra los trabajadores, a fin de verificar si se vulneraron derechos constitucionales de éstos últimos.

En el caso, conforme se ha relacionado precedentemente, se ha sustentado un proceso administrativo, en mérito a una responsabilidad civil identificada en dicho proceso, y que ameritó la sanción de destitución del demandante.

En este proceso, no se ha vulnerado principio ni derecho constitucional alguno, pues el trabajador fue citado y asumió defensa dentro del mismo, en el que se resguardo el debido proceso conforme prevé el art. 115-II de la CPE, pues presentó descargos, e interpuso recursos (revocatoria y jerárquico, conforme evidencian los actuados presentados por la empresa demandada, quien cumplió con la cargo procesal que le obligan los arts. 3 inc. h), 66 y 150, pues presentó todo el proceso administrativo, incluidos los antecedentes que originaron dicho proceso, la Resolución de Apertura del proceso (fs. 215 a 218), previa citación (fs. 204), prestó su declaración informativa (fs. 200 a 201 y 202 a 203), presentó su prueba de descargo (fs. 185), se emitió la Resolución final (fs. 184 a 177), previa notificación (fs. 176), solicitó una aclaración (fs. 175), presentó recurso de revocatoria (fs. 176 a 170, luego de la confirmatoria de esa resolución, interpuso recurso Jerárquico (fs. 151 a 149, repetido a fs. 147 a 143), adjuntando prueba (fs. 142 a 125), para luego emitirse la Resolución de Recurso Jerárquico, conforme consta a fs. 126 a 1165, notificándose al denunciado a fs. 115 (Se aclara que toda la foliación está invertida, respecto de esta prueba).

Advirtiéndose también, conforme se relacionó líneas arriba, tampoco se incurrió en vulneración del principio non bis in ídem.

Se advierte también que, respecto del Juez natural, reclamado por el recurrente, no es evidente esta infracción, si bien en el curso del proceso, la juez a quo y el Tribunal ad quem, desestimaron la pretensión de revisar el proceso administrativo seguido contra el demandante, empero, en mérito a los fundamentos procedentemente expuestos, en armonía con la jurisprudencia citada, en la presente resolución se ha afectado ese análisis, estableciéndose en conclusión que no se incurrió en vulneración de ningún derecho del demandante, del mismo modo ocurre respecto de la competencia de quienes resolvieron el proceso administrativo, cuya competencia no fue observada de manera oportuna por el ahora demandante, quien por el contrario, prestó oportunamente su declaración informativa, e impugnó oportunamente las resoluciones emitidas en su contra.

Consiguientemente y en mérito a lo expuesto, al no ser ciertas las infracciones acusadas en el recurso de casación, esta deviene en infundada, correspondiendo en consecuencia resolver de acuerdo a la previsión contenida en el art. 220-IV del CPC-2013, aplicable al caso de autos por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, cumpliendo la Resolución Nº 65/2019 de 09 de mayo de 2019 de acción de amparo de fs. 433 a 437, CASA en parte el Auto de Vista Nº 205/2017 de 17 de abril, de fs. 371 a 373, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca y deliberando en el fondo, declara IMPROBADA, la excepción de pago documentado, opuesta a fs. 90 a 91 vta., manteniendo sin modificación el resto de la resolución recurrida.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS Nº 23215

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario. - Secretaria de Sala.

336

Jhanet Gorena Barrios y otros c/ ONG AVIDA y/o OSAID
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 318 a 320 y vta., interpuesto por Roberto Quispe Puma, en representación de la Fundación AVIDA, contra el Auto de Vista Nº 035/2018 de 17 de enero de fs. 312 a 314 y vta., emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral de pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido a demanda de Jhanet Gorena Barrios y otros, contra la entidad que representa el recurrente, el Auto Nº 112/2018 de 27 de febrero de fs. 338, por el que se concedió el recurso, el Auto Supremo Nº 190 de 22 de abril de 2019 de fs. 348 a 350, que admitió el recurso y cuanto ver convino y se tuvo presente:

I.- ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral de pago de beneficios sociales y derechos laborales, la Juez de Partido Tercero del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca, emitió la Sentencia Nº 81 – 2016 de 20 de julio de fs. 257 a 266 y vta., por la que declaró:

PROBADA en parte la demanda con relación a Jhanet Gorena Barrios, Mildrid Damitza Barriga Céspedes y Maribel Martínez Rodríguez, sin costas;

PROBADA en parte la excepción perentoria de pago respecto a Maribel Martínez Rodríguez;

PROBADA en su integridad la excepción perentoria de pago respecto a Enrique Edgar Guillen Pérez.

Consiguientemente, ordenó que la entidad demandada, cancele a favor de:

a) Jhanet Gorena Barrios la suma de Bs4.741,66.- por concepto de aguinaldo de navidad 2013 (duodécimas de 6 meses y 27 días de trabajo), multa aguinaldo de navidad 2013 (duodécimas de 6 meses y 27 días de trabajo), aguinaldo esfuerzo por Bolivia 2013 (duodécimas de 6 meses y 27 días de trabajo) y multa por aguinaldo esfuerzo por Bolivia 2013 (duodécimas de 6 meses y 27 días de trabajo).

b) Mildrid Danitza Barriga Céspedes la suma de Bs5.305,76.- por concepto de indemnización por 3 años, 8 meses y 15 días de trabajo, vacaciones 2011-2012 (duodécimas 8 meses y 15 días de trabajo) y bono de antigüedad del 2012 al 2015.

c) Maribel Martínez Rodríguez la suma de Bs12.868,04.- por concepto de aguinaldo de navidad 2011 (duodécimas 10 meses de trabajo), multa aguinaldo navidad 2011 (duodécimas 10 meses de trabajo), aguinaldo navidad 2012 (duodécimas 1 año de trabajo) y multa aguinaldo navidad 2012 (duodécimas 1 año de trabajo), monto final descontando el pago del finiquito de la gestión 2012.

Auto de Vista:

Interpuesto el recurso de apelación promovido por el representante de la entidad demandada, conforme consta en el escrito de fs. 270 a 273 y vta., el Tribunal de alzada, conformado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, mediante Auto de Vista Nº 35/2018 de 17 de enero, CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

Recurso de casación, concesión y admisión:

Contra el indicado Auto de Vista, el representante de la entidad demandada, Roberto Quispe Puma, interpuso recurso de casación, conforme consta del escrito de fs. 318 a 320 y vta.; por su parte, Edwin Tárraga Gutiérrez y Humberto Cueto, apoderados de los demandantes, interpusieron recurso de casación, conforme consta del escrito de fs. 323 a 333 y vta., que fueron concedidos por el Tribunal de alzada mediante Auto Nº 112/2018 de 27 de febrero de fs. 338; por lo que radicado el expediente en este Tribunal Supremo, se admitió ambos recursos, por Auto de 6 de marzo de 2018 de fs. 345.

Posteriormente, mediante Auto Supremo Nº 190 de 22 de abril de 2019 de fs. 348 a 350, este Tribunal anuló obrados hasta el Auto de 6 de marzo de 2018 y dispuso la improcedencia del recurso de casación interpuesto por los apoderados de los demandantes, toda vez que al no haberse interpuesto recurso de apelación contra la Sentencia Nº 81 – 2016 de 20 de julio, que fue confirmada por el Auto recurrido de casación, carecen de legitimación para interponer el recurso de casación; por otra parte, admitió el recurso de casación interpuesto por la entidad demandada, que se resuelve conforme a los fundamentos que siguen:

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

1. Con relación a Maribel Martínez Rodríguez, Jhanet Gorena Barrios y Mildrit Danitza Barriga Céspedes, alegó que la fundación AVIDA es una institución con patrimonio propio; por tanto, diferente a la fundación OASID, que nace como una nueva institución el 9 de junio de 2012; por lo que la resolución recurrida, incurrió en error de derecho en la apreciación de las pruebas, estableciendo el pago de derechos y beneficios sociales de las prenombradas, bajo la figura jurídica de sustitución de patronos.

2. Con relación a Maribel Martínez Rodríguez y Jhanet Gorena Barrios, aseveró que, si bien es cierto que de acuerdo al art. 11 de la Ley General del Trabajo (LGT), la sustitución de patronos no afecta la validez de los contratos existentes, no es menos cierto que en el caso de autos, no existió la sustitución de patronos, toda vez que las fundaciones OASID y AVIDA, son instituciones diferentes y con patrimonios propios; por lo que la resolución recurrida incurrió en aplicación indebida del art. 11 de la LGT, que tuvo relevancia en la decisión asumida.

Petitorio:

Concluyó solicitando que previo traslado, se conceda el recurso interpuesto, para que este Tribunal, constatando los errores incurridos, CASE el Auto de Vista, conforme a los puntos alegados.

III.- FUNDAMENTO JURÍDICO DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Conforme el art. 48 parágrafo III de la Constitución Política del Estado (CPE), con relación al art. 4 de la LGT y la amplia jurisprudencia emitida por este Tribunal; los derechos y beneficios reconocidos a los trabajadores son irrenunciables, siendo nula cualquier convención o acuerdo en contrario o que tienda a burlar sus efectos.

De tal forma, encontrándose el trabajo tutelado por el Estado, la normativa que rige en materia laboral, debe ser interpretada y aplicada bajo los principios protectores de los trabajadores, instituidos en el art. 48 parágrafo II de la CPE.

Así, en resguardo de los derechos de los trabajadores y tomando en cuenta su desproporcional situación con relación al empleador, se aplica el principio de inversión de la prueba, que traslada la carga de la prueba al empleador, en el marco de los principios previstos en los arts. 48 parágrafo II de la CPE (antes citado), 3 inc. h), 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT); es decir, el empleador demandado tiene la obligación de desvirtuar, por todos los medios legales, los fundamentos de la acción, sin perjuicio que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.

Asimismo, conforme a la jurisprudencia sentada por este Tribunal, en la jurisdicción ordinaria, prevalece el principio de verdad material sobre la verdad formal; así establecen los arts. 180 parágrafo I de la CPE y 30 núm. 11 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), esto a fin que, toda resolución exponga cómo ocurrieron los hechos, cumpliendo las garantías procesales; es decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los hechos, antes de subsumir el accionar administrativo y jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

Lo anterior guarda relación estricta con la primacía de la realidad; en cuya virtud, la interpretación de las relaciones entre empleadores y trabajadores, debe considerar lo que sucedió en la realidad y no solamente, lo que las partes han contratado formalmente o de manera aparente.

Bajo este principio, no es relevante el formalismo, sino la realidad ocurrida en la relación laboral; de tal forma que, si el empleador y el trabajador acuerdan cierto hecho y la realidad demuestra otro distinto, este último tiene efectos jurídicos; consiguientemente, la realidad determina la naturaleza de la relación laboral y no así su formalismo.

En materia laboral, conforme los arts. 3 inc. j) y 158 del CPT, el juzgador emite su decisión en base a la libre apreciación de la prueba, valorándolas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios laborales, sin estar sometido a la tarifa legal de pruebas; por lo tanto, forma su convencimiento libremente, asumiendo los principios que orientan la crítica de la prueba, observando las circunstancias relevantes del caso y la conducta procesal de las partes.

Resolución del caso concreto:

El primer argumento del recurso de casación, refiere que el Auto de Vista Nº 035/2018 de 17 de enero, incurrió en error de derecho en la apreciación de pruebas que demostrarían que OASID y AVIDA, son fundaciones diferentes; sin embargo, corresponde hacer notar que el representante de la institución demandada no señaló qué pruebas habrían sido erróneamente apreciadas por el Tribunal de alzada y tampoco identificó a que fojas del expediente cursarían; omisión que impide a este Tribunal verificar materialmente, si es cierta o no la errónea apreciación de la prueba, denunciada por el recurrente.

El segundo argumento del recurso, acusó la indebida aplicación del art. 11 de la LGT, toda vez que en la relación laboral entre la actora Jhanet Gorena Barrios y las fundaciones OASID y/o AVIDA, no existiría la sustitución de patronos; sin embargo, corresponde advertir que de acuerdo con la prueba consistente en: a) la fotocopia legalizada de la Resolución Administrativa Gubernamental CH/N°140 de 9 de julio de 2012, que otorgó personalidad jurídica a la fundación AVIDA (fs. 4, 1er Cuerpo), b) las “Notas” y “Recibos de Egreso”, emitidas por la fundación AVIDA (fs. 41 a fs. 60, 1er Cuerpo) y c) la Certificación de 30 de junio de 2014, emitida por la fundación AVIDA cursante (fs. 178, 1er Cuerpo); se constata que la prenombrada sostenía una relación laboral, solo con la fundación AVIDA, no así con la fundación OASID, quedando desvirtuada, la referida acusación.

En consecuencia, con relación a estos dos argumentos se los desestima por ser manifiestamente infundados, correspondiendo ahora resolver el recurso de casación en el fondo, respecto a la indebida aplicación de la sustitución de patronos prevista en el art. 11 de la LGT, con relación a la actora Maribel Martínez Rodríguez.

El representante de la institución demandada, aseveró que las fundaciones OASID y AVIDA, son diferentes y con patrimonios propios, por lo que alegó que el Tribunal de alzada aplicó indebidamente el art. 11 de la LGT, determinando la sustitución de patronos al momento de emitir su determinación ahora cuestionada.

Al respecto, verificados: a) el Memorándum N° D.E. 08/11 de 1ro de marzo de 2011 (fs. 203, 2do Cuerpo), b) el Contrato de Trabajo a Plazo Fijo de 2 de agosto de 2012 (fs. 204 a fs. 206, 2do Cuerpo), c) la Comunicación Interna de 23 de enero de 2013 (fs. 107, 1er Cuerpo) y d) la Declaración Testifical de 12 de enero de 2016 (fs. 225 a 226, 2do Cuerpo), se acreditó que: a) desde el 1ro de marzo de 2011 al 23 de enero de 2013, existió una relación laboral entre la actora Maribel Martínez Rodríguez y las instituciones OASID y AVIDA respectivamente; b) la actora Maribel Martínez Rodríguez cumplió las funciones de “Secretaria” en OASID y en AVIDA; c) el representante legal de las instituciones OASID y AVIDA, es Willer Edwin Téllez Gonzáles; y d) las instituciones OASID y AVIDA prestan el mismo servicio social; consiguientemente, observando los principios de la inversión de la prueba, verdad material y primacía de la realidad, estos hechos permiten concluir que la prenombrada, trabajó en relación de dependencia y subordinación, por cuenta ajena y percibió su remuneración tanto en OASID como en AVIDA.

El análisis precedente, es coherente con la fundamentación del Juez de instancia en la Sentencia Nº 81 – 2016 de 20 de julio de fs. 257 a 266 y vta., que estableció: "…el segundo período dela relación laboral inició a partir de 1 de marzo de 2011, como efecto del memorándum DE 08/11 (fs. 107), en el cargo de Secretaria, con una remuneración mensual de Bs. 2500.-, relación laboral que tuvo su continuidad hasta el 23 de enero de 2013, fecha en que la codemandante presentó su carta de renuncia a dicho cargo (fs. 107), lo que significa que la segunda relación laboral tuvo una vigencia de 1 año 10 meses y 23 días; sin embargo, durante la vigencia de ese segundo período de relación laboral, la ONG OASID, cambió su denominación por Fundación AVIDA, la que regularizó la prestación de servicios con Maribel Martínez Rodríguez a través de contrato de trabajo a plazo fijo, a partid del 1 de agosto de 2012 al 31 de diciembre del mismo año (fs. 103 a 105) en el mismo puesto y nivel salarial.

Lo precedentemente señalado, advierte que Maribel Martínez Rodríguez mantuvo una relación de dependencia primeramente con OASID, y posteriormente con AVIDA, entidades cuya labor es la misma (prestación de servicios sociales), teniendo ambas como Director Nacional a Willer Téllez, y desarrollando los mismos programas de apoyo (ANNA, MARIPOSA), conforme se extrae de las declaraciones testificales de Olga Moreno Vedia (fs. 226); por lo que, el cálculo de sus beneficios sociales se realizará por el segundo período de trabajo…" (Último subrayado añadido), ordenando que la entidad demandada, cancele a favor de Maribel Martínez Rodríguez, la suma de Bs12.868,04.- por concepto de los derechos adquiridos detallados en dicha sentencia.

Por ello es que, si bien el Tribunal de alzada, en el Auto de Vista Nº 35/2018 de 17 de enero, fundamentó su determinación en base al art. 11 de la LGT; empero y aún con un fundamento diferente, confirmó la Sentencia Nº 81 – 2016 de 20 de julio, que, en un análisis acorde a los principios protectores desarrollados, resguardó los derechos adquiridos de Maribel Martínez Rodríguez; consiguientemente, este Tribunal no encuentra fundamento para casar la determinación del Tribunal de grado; por el contrario, la entidad demandada no ha demostrado con prueba pertinente y contundente, el extremo denunciado en el recurso de casación, limitando su argumentación a señalar que OASID y AVIDA, son diferentes y con patrimonios propios, sin mayor fundamentación de hecho o de derecho que apoye lo argüido.

Adicionalmente, corresponde hacer notar que la controversia sujeta a examen en la presente resolución, fue expuesta por la institución demandada a través de la excepción de imprecisión y contradicción en la demanda, bajo el argumento de encontrarse la fundación AVIDA en estado de indefensión, excepción que fue resuelta por la Juez de instancia, mediante el Auto N° 552 de 25 de noviembre de 2015 de fs. 165 a 166, que declaró improbada dicha excepción; porque la prueba aportada al proceso, demostró que Willer Edwin Téllez Gonzáles es el representante legal de las instituciones OASID y AVIDA.

Esta determinación fue apelada y el Tribunal de Alzada, la confirmó mediante el Auto de Vista Nº 035/2018 de 17 de enero de fs. 312 a 314 y vta., concluyendo así la fase recursiva respecto a este tema; por lo que es notorio que la entidad demandada, aún con argumentos distintos, reiteró la controversia esgrimida en anteriores etapas ya cerradas, aspecto que no corresponde en aplicación de los arts. 3 inc. e) y 57 del CPT.

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación, corresponde aplicar el art. 220-II del CPC-2013, por la permisión del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los

arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 318 a 320 y vta. de obrados, interpuesto por Roberto Quispe Puma, en representación de la Fundación AVIDA, contra el Auto de Vista Nº 035/2018 de 17 de enero de fs. 312 a 314 y vta., emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, manteniéndolo subsistente con costas.

No se regula el honorario profesional por no haber sido contestado el recurso.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

337

José Luis Medrano Flores c/ El Palacio del Parquet"
Pago de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 890 a 895, interpuesto por la empresa "El Palacio del Parquet" de propiedad de René Huarita Salamanca, contra el Auto de Vista N° 025/2019 de 7 de agosto, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 880 a 884; dentro de proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por José Luis Medrano Flores contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta al recurso, de fs. 897 a 899; el Auto Nº 111/2019 de 26 de febrero, que concedió el recurso (fs. 900); el Auto de 23 de abril de 2019, por el cual se declara admisible el recurso de casación (fs. 906); los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Tercero de Trabajo, Seguridad Social, Administrativa, Coactiva Fiscal y Tributaria de Chuquisaca, pronunció la Sentencia Nº 51/2017 de 31 de agosto, de fs. 816 a 824, declarando probada en parte la demanda; e improbada la excepción perentoria de prescripción. Debiendo la empresa demandada pagar en favor del actor la suma de Bs.489.798,34.- (cuatrocientos ochenta y nueve mil setecientos noventa y ocho 34/100

bolivianos), por concepto de beneficios y derechos laborales, detallados en dicho fallo; más la multa establecida en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, a calificarse en ejecución de sentencia.

Auto de Vista.

René Huarita Salamanca representante de la empresa "El Palacio del Parquet", interpuso recurso de apelación, de fs. 826 a 832; resuelto por Auto de Vista N° 025/2019 de 17 de enero, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 880 a 884; confirmando la Sentencia emitida en primera instancia.

El demandado solicitó aclaración, complementación y enmienda a fs. 886; el Tribunal de alzada, no dió lugar, mediante Auto Nº 050/2019 de 25 de enero, de fs. 887.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, René Huarita Salamanca por la empresa "El Palacio del Parquet", formuló recurso de casación, exponiendo lo siguiente:

En la forma.

1.- En el punto II de la apelación, se acusó como agravio la prescripción, exponiendo los hechos y el derecho vulnerado por la Juez de instancia, demostrándose que hubo una interrupción laboral en el año 2007, como se evidencia de la prueba testifical, documental y la confesión, expuestas en la apelación, argumentando en forma clara el agravio; sin embargo, el Tribunal de alzada, no emitió pronunciamiento fundamentado al respecto.

2.- En cuanto a las apelaciones en efecto diferido, el Tribunal de alzada, interpreta erróneamente el art. 151 del Código Procesal del Trabajo (CPT), vulnerando el debido proceso y la verdad material, por considerar prueba irrelevante, las rechazadas injustificadamente por la Juez de instancia, consistentes en la solicitud de pericia y la petición de certificación a la Asociación de Futbol de Salón de Chuquisaca (A.D.F.S.CH.), con las cuales, se pretendía demostrar que el actor, tenía otro trabajo percibiendo otra remuneración desde la gestión 2009; debiendo subsanarse estos vicios procesales, que no fueron atendidos en alzada.

En el fondo.

1.- Existe errónea interpretación e indebida apreciación de la prueba, por parte del Tribunal de apelación; porque el aviso de afiliación y reingreso del trabajador a la Caja Nacional de Salud (CNS), de fs. 11, no es una prueba contundente que acredite la fecha de inicio de la relación laboral, por estar destinado este documento a certificar si el trabajador se encontraba afiliado al seguro de salud; y la certificación de fs. 224, no verifica el inicio de la relación laboral, al haberse puesto de favor la fecha de ingreso el año 1982, a pedido del trabajado, vulnerándose el art. 158 del CTP, existiendo un error de derecho respecto de la prueba referida.

2.- No se valoró correctamente las certificaciones de la comunidad de Pitantorita, de los colegios Eduardo Avaroa y Sagrado Corazón de Jesús, que demuestran que el demandante era estudiante en las gestiones de 1980 a 1982, del primero con un horario de clases de 14:00 a 18:00, y de 1983 a 1986 del segundo con un horario nocturno, por lo que no pudo haber trabajado en estas gestiones para la empresa demandada; tampoco se consideró la declaración testifical de María E. Téllez, que demuestra que el actor trabajó

como chofer en las gestiones 1988 y 1989; aplicando incorrectamente el art. 178 del CPT, incurriendo en error de hecho en la valoración de la prueba, vulnerando el art. 158 del mismo cuerpo legal.

No se consideró la eficacia probatoria del documento privado de fs. 799, que demuestra que el único fin del certificado de trabajo otorgado, es para acceder a un crédito en favor del actor, dejándose de lado la verdad material respecto de toda la prueba presentada.

3.- Por las atestaciones de Juan Javier Rosales Miranda (fs. 720), Juan Carlos León Paniagua (fs. 722) y Sara Ortega Téllez (fs. 723), se demostró que el actor a partir de la gestión 2007, trabajó en forma independiente, sin sostener una relación laboral con las características esenciales previstas en el art. 1 del D.S. Nº 23570 de 26 de julio de 1993; haciendo fe probatoria estas testificales en aplicación del art. 169 del CPT.

Petitorio.

En cuanto al recurso de casación en la forma solicita la nulidad del proceso; o conforme al recurso de fondo, casar el Auto de Vista recurrido.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el en base a los fundamentos siguientes:

En la forma.

El art. 265-I del CPC-2013, establece: “El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación”, norma aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Código CPT; donde claramente se señala que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y/o resolución de ningún agravio expuesto en apelación; además, la resolución de vista debe contener una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición que asuma, más aún, si el Tribunal de segunda instancia se constituye en un Tribunal de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación, de analizar todos los agravios expuestos en el o los recursos interpuestos contra la Sentencia.

La motivación en las resoluciones judiciales emitidas en revisión de un fallo impugnado, constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía procesal para proteger la seguridad jurídica, misma que debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las cuales se confirmó o se modificó el fallo de instancia; esto implica que todo administrador de justicia a momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del cúmulo de pruebas, realizando una fundamentación legal citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma, y en alzada se debe resolver todos los agravios expuestos en la apelación observando las reglas de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

Consecuentemente, cuando un Juez o Tribunal omite motivar una resolución, no sólo suprime una parte estructural de su fallo, sino que en la práctica toma una decisión de hecho

y no de derecho, la que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan la viabilidad o no de sus pretensiones.

En ese orden de ideas, el Tribunal de alzada al resolver una apelación debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva; a propósito, ese es el entendimiento sustraído de la SCP 0092/2012 de 19 de abril: "La motivación de las resoluciones es un requisito elemental del derecho al debido proceso, conforme se encuentra establecido en la SC 1057/2011-R de 1 de julio, refiere que:...las resoluciones que emiten las autoridades judiciales, deben exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones, exigencia que se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación o casación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades inferiores..."; por su parte, este Tribunal en los Autos Supremos Nº 867 de 3 de marzo de 2015 (Sala Social Primera), Nº 245 de 27 de agosto de 2015 (Sala Social Segunda), entre otros, sostiene: "…la debida y suficiente fundamentación de los fallos que supone exponer no sólo el razonamiento, sino respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, implica la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, al recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello a la defensa, consagrados y protegidos por los arts. 115 y 119 de la Constitución Política del Estado"; quedando claro que los Tribunales de alzada, al conocer un recurso de apelación deben dar cumplimento al art. 265 parágrafo I del CPC-2013, fundamentado y motivando sus decisiones, labor que debe realizarse resolviendo en forma precisa todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos, otorgando seguridad jurídica a las partes.

Conforme a estas apreciaciones, este Tribunal, contrastando el recurso de apelación, de fs. 826 a 832, con los fundamentos vertidos en el Auto de Vista y las infracciones acusadas en el recurso de casación; advierte, que el Tribunal de apelación no hace un análisis motivado, razonado y con la debida fundamentación, sobre el agravio relacionado a la prescripción cuestionada en el recurso de apelación; en razón a que, luego de señalar en forma general que debe aplicarse el art. 48 de la CPE, que consagra la imprescriptibilidad de los derechos sociales, afirmó: "En todo caso, en el recurso de alzada que ahora se resuelve, no se formuló reclamo alguno sobre las decisiones asumidas por la juez de mérito en relación a la excepción de prescripción; de ahí por qué nos decantamos por confirmar lo determinado en dicho fallo" (textual), sin efectuar una exposición justificable, en la que se explique a la parte apelante, por qué razón no son valederos sus argumentos, para confirmar la Sentencia; cuando, por el contrario a lo señalado por el Tribunal de alzada, el agravio expuesto en la apelación acusa una errónea aplicación de los arts. 120 de la LGT y 163 de su Decreto Reglamentario, cuestionando una errónea apreciación de la prueba, sobre los dos periodos trabajados, y alegando la no correspondencia del bono de antigüedad al haber prescrito este derecho; incurriendo en una incongruencia omisiva.

Toda resolución que determine derechos o implique obligaciones, debe contener una debida motivación y fundamentación, para que los sujetos procesales tengan certeza de que la decisión asumida es la correcta y se adecua a la normativa vigente; más aún, si es emitida en revisión de otra resolución que es cuestionada por el justiciable, mediante algún mecanismo procesal que la ley le otorga; al respecto la SCP 682/2014 de 10 de abril, señaló:

"La obligación de fundamentar las resoluciones también es aplicable a las resoluciones que resuelven apelaciones así la SC 0040/2007-R de 31 de enero, haciendo referencia a la SC 0577/2004-R de 15 de abril, indicó: '«Esta exigencia de fundamentar las decisiones, se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades de primera instancia; (…), es imprescindible que dichas Resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan y que permitan concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio sufrido fue el resultado de una correcta y objetiva valoración de las pruebas, del mismo modo que se exige al apelante cumplir con la obligación de fundamentar los agravios; por cuanto, en la medida en que las resoluciones contengan, los fundamentos de hecho y de derecho, el demandado tendrá la certeza de que la decisión adoptada es justa; por lo que no le esta permito a un Juez o Tribunal, reemplazar la fundamentación por la relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o hacer alusión de que el Juez de instancia obró conforme a derecho, (…); con mayor razón, si se tiene en cuenta que el contar con una Resolución debidamente fundamentada y motivada es un derecho fundamental de la persona y forma parte del debido proceso…»'" (las negrillas son agregadas).

Otra de las finalidades que hace a la exigibilidad de una resolución motivada en alzada, es la de garantizar la posibilidad de control de la resolución en cuestión, por los tribunales superiores que conozcan y resuelvan los correspondientes recursos; dicho de otro modo; el Tribunal de alzada, debe resolver de manera fundamentada todos los agravios expresados en la apelación, para que el Tribunal de casación, pueda revisar y expresar un adecuado criterio, sobre los argumentos de fondo que se llegaren a cuestionar vía casación.

Siendo evidente que el Tribunal de alzada incurrió en una falta de motivación y fundamentación por no absolver uno de los agravios expuestos en la apelación; la determinación que debe asumir este Tribunal no puede ser otra que anular el Auto de Vista recurrido, para que el Ad quem adecue su resolución acorde a los principios previstos en la Constitución, y la norma procesal aplicable, garantizando el debido proceso; resultando atendible la primera acusación de forma, impide a este Tribunal analizar el los fundamentos del recurso de casación en el fondo; por lo que, corresponde fallar de acuerdo a la disposición contenida en el art. 220 parágrafo III num 1 inc. c) del CPC-2013, en concordancia con el art. 106-I del mismo cuerpo legal, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA el Auto de Vista N° 025/2019 de 7 de agosto, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, de fs. 880 a 884; disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, pronuncie nuevo Auto de Vista, resolviendo los agravios contenidos en el recurso de apelación respetando los principios de congruencia y observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación. Sin multa por ser excusable.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro

respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente no tienen la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relatora: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

342-1

Carlos Adrián Hinojosa Villarroel c/ Gobierno Autónomo Municipal de Oruro
Contencioso
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 62 a 65, interpuesto por Marcelo J Gonzales Castillo, en calidad de apoderado del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, contra la Sentencia Nº 02/2019 de 6 de marzo de 209, cursante de fs. 55 a 58, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso contencioso de cumplimiento de obligación de pago, daños y perjuicios por daño emergente y lucro cesante, seguido a demanda de Carlos Adrián Hinojosa Villarroel, contra la entidad recurrente, la contestación de fs. 68 a 69, de obrados, el Auto Nº 51/2019 de 31 de mayo de 2019, de fs.70, por el que se concedió el recurso, los antecedentes del proceso; y

I.- CONSIDERACIONES LEGALES

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia contenciosa a falta de una normativa especial, de conformidad con el art. 4 de la Ley Nº 620 del 31 de diciembre de 2014, que indica: "(Procedimiento) Para la tramitación de los procesos contenciosos y contenciosos administrativos, se aplicarán los Artículos 775 al 781 del Código de Procedimiento Civil, hasta que sean regulados por Ley, como jurisdicción especializada, conforme establece la Disposición Final Tercera de la Ley Nº 439 de 19 de noviembre de 2013, 'Código Procesal Civil'".

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: "(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"; corresponde aplicar al caso de autos, dicha normativa; por lo que, en aplicación del art. 274 en relación al 277-I del CPC-2013, en correspondencia del art. 5-I-1) de la Ley 620, se debe efectuar el examen de admisibilidad del recurso presentado.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado dentro el plazo previsto por ley, toda vez que la entidad recurrente fue notificada con la Sentencia Nº 02/2019, el 07 de mayo de 2019 (como consta en la diligencia de fs. 59); e interpuso recurso de casación el 21 de mayo de 2019, conforme se acredita en el timbre electrónico de fs. 62, es decir, dentro los diez días previstos en el art. 273 del Código Procesal Civil.

2.- Identifica la resolución recurrida, al señalar como resolución impugnada la Sentencia Nº 02/2019 de 6 de mayo, sin señalar el número de su foliación, incumpliendo al art. 274-I-2 del Código Procesal Civil.

3.- Examinando detenidamente el recurso de casación, de fs. 62 a 65, de obrados, se advierte que la entidad recurrente efectúa una relación del proceso, sin considerar que el recurso de casación es un medio impugnatorio vertical y extraordinario, que procede en supuestos determinados por la ley, dirigido a lograr que el máximo Tribunal Supremo, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infrinjan las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales.

En efecto, el Código Procesal Civil (2013), art. 274 parágrafo I nun. 3), prevé los requisitos del recurso de casación que deben ser inexcusablemente cumplidos por el recurrente al señalar: "(Requisitos) I. El recurso deberá reunir los siguientes requisitos: (…) 3. Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente."; por otra parte, respecto a la alegada incorrecta apreciación de las pruebas alegadas por el recurrente, el art. 271. I del CPC (2013) prescribe que: "El recurso de casación (…). Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial", constatándose de análisis del recurso de casación, que estos requerimientos legales prescritos en el art. 271. I del CPC, respecto al contenido del recurso de casación no han sido observados por el recurrente; es decir, no acusa que el Auto de Vista impugnado hubiese incurrido en infracción de error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas, sin identificar la prueba que muestre la equivocación manifiesta del Tribunal de alzada.

Asimismo, la entidad recurrente impetra en su petitorio la casación del Auto de Vista impugnado, solicitando incoherentemente: "se pueda subsanar la Sentencia errada u anular la disposición establecida en la Sentencia impugnada", aspecto que muestra que la entidad

recurrente, no alcanzó a percibir la naturaleza jurídica del recurso extraordinario de casación, sus exigencias legales y más aún sus efectos.

Consecuentemente, estas omisiones de identificación de las infracciones de la sentencia impugnada, y las incoherencias del recurso, impiden a este Tribunal resolver el recurso, en razón a encontrase impedido de poder identificar las infracciones legales, relacionados a los argumentos jurídicos alegados, en razón a que no se han cumplido los presupuestos exigidos por los arts. 271. I y 274-I-2-3 del CPC-2013, por parte del recurrente; evidenciándose consecuentemente, el incumplimiento de la técnica procesal recursiva exigida por el art. 274-I-3 del CPC-2013; por ello, corresponde pronunciar Auto Supremo conforme determina el art. 277-I, del señalado Código, por la permisión contenida en el art. 4 de la Ley Nº 620 del 31 de diciembre de 2014, y la Disposición Final Tercera de la Ley Nº 439 de 19 de noviembre de 2013.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la CPE, 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial y art. 277-I y Disposición Transitoria Sexta ambos del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación de fs. 62 a 65, interpuesto por Marcelo J Gonzales Castillo, en calidad de apoderado del Gobierno Autónomo Municipal de Oruro, contra la Sentencia Nº 02/2019 de 6 de marzo de 209, cursante de fs. 55 a 58, emitido por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; declarándose su ejecutoria.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

345

Thomas Michael Kiernan Gutiérrez c/ Gallardo Investments SRL.
Pago de beneficios sociales y otros
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 309 a 317 vta., interpuesto por Gallardo Investments SRL:, a través de sus apoderados Luis Enrique Pérez Reque, Carlos Douglas Pinto Meyer, Gabriel Duchén Chávez, Bruno Fernando Cuellar Melgar o Gerardo Gonzalo Villagómez Roca, contra el Auto de Vista N° 02 de 3 de enero de 2019, pronunciado por segunda vez, por la Sala en Materia de Trabajo, y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 306-306 vta., dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros, seguido por Thomas Michael Kiernan Gutiérrez en contra de la empresa recurrente; el Auto de 10 de abril de 2019 de fs. 326, que concedió el recurso de casación, el Auto de 22 de abril de 2019 de fs. 334-334 vta., que declaró la admisión del recurso de casación, los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros, el Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 36 de 12 de agosto de 2016, cursante de fs. 245 a 247 vta., declarando probada la demanda de pago de beneficios sociales y otros, con costas, disponiendo el pago de Bs31.502,62 (Treinta y un mil, quinientos dos, 62/100 bolivianos), por derecho de pago indemnización, aguinaldo, vacaciones y multa de 30%, en favor del demandante.

Anulación de Auto de Vista Nº 86 de 11 de abril de 2017

Mediante recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 270 a 276 vta., Gallardo Investments SRL., representado por Luis Enrique Pérez Reque, recurre contra el Auto de Vista N° 86 de 11 de abril de 2017, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo, y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 267, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros, seguido por Thomas Michael Kiernan Gutiérrez en contra de la empresa recurrente, misma que mereció el Auto Supremo Nº 506 de 21 de septiembre de 2018, emitido por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, que anuló el Auto de Vista Nº 86 de 11 de abril de 2017, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo, y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 294 a 299, disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, pronuncie nuevo Auto de Vista, resolviendo los

agravios contenidos en el recurso de apelación respetando los principios de congruencia y observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación, actos que anteceden al recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 309 a 317 vta.

Auto de Vista

Mediante Auto de Vista N° 02 de 3 de enero de 2019 (segundo Auto de Vista), pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo, y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, se confirma la Sentencia N° 36 de 12 de agosto de 2016.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Dicha resolución motivó un nuevo recurso de casación, interpuesto por Gallardo Investments SRL., representada por Luis Enrique Pérez Reque, alegando lo siguiente:

Casación en la forma

Falta de fundamentación y congruencia

Acusa la incorrecta determinación del sueldo promedio indemnizable, afirma que no se consideró el cargo desempeñado por el actor de asistente de Gerencia y Marketing, sin percatarse de la confesión judicial del demandante y sin tomar en cuenta que los principios protectivos del trabajador son relativos y no absolutos, argumenta que el Auto de Vista, no respondió congruentemente a los aspectos reclamados como agravio en el recurso de apelación, como la falta de valoración respecto al cargo desempeñado por el actor como Asistente de Gerencia y Marketing, egresado de Diseño Gráfico, habiendo ingresado con el salario mensual de Bs.1.400, es decir, demostrando el irreal sueldo promedio indemnizable de Bs.10.622,48; aspecto sobre el cual el Auto de Vista Nº 2, volvió a incurrir en el mismo error sin considerar la planilla, boletas de pago adjuntas en calidad de prueba.

Afirma que no se consideró el acta de confesión provocada prestada por la parte demandante cursante a fs. 231 a 232, en la cual la parte actora expresamente admitió y reconoció el haber básico percibido, al señalar de manera textual “No era un monto fijo pero oscilaba por BS.1.500”, reconociendo el real sueldo percibido, sobre los cuales corresponde el cálculo del sueldo promedio indemnizable, conforme dispone el art. 19 de la LGT; sin embargo el Auto de Vista, no se pronunció sobre el valor probatorio que se debe otorgar a la prueba de la confesión judicial del demandante.

Incorrecta valoración de la prueba que demuestran el correcto sueldo promedio indemnizable del actor de Bs.1.545,60 (Finiquito de fs. 16), el cual se encuentra firmado por el actor y visado por el Ministerio de Trabajo en conformidad y aceptación del sueldo real percibido por el actor durante los tres últimos meses trabajados, extractos de cuenta del señor Keirnan, cursante a fs. 53 a 66, por la cual se verifica el sueldo del demandante oscilaba entre Bs.1.446,57 y Bs.1.612, conforme se verifica del abono por planillas de cada mes. Certificado de trabajo de fs. 15, el cual consigna el sueldo mensual real de Bs.1.512, habiendo desempeñado el cargo de Asistente de Gerencia y Marketing, y lo confesado de manera espontánea por el demandante de manera contundente al confesar que: “No era un monto fijo pero oscilaba por Bs.1.500”. Por lo que habiéndose pagado correctamente los beneficios sociales al actor, no correspondía el cálculo del 30 % de multa, pues no se incumplió ningún tipo de disposición laboral, por lo que la determinación de la autoridad judicial es igualmente equivocada; existiendo incongruencia en el Auto de Vista. toda vez que reconoce la existencia de superabúndate prueba que demuestra el real sueldo promedio indemnizable

al señalar: cuándo según las planillas, boletas de pago y otros documentos adjuntados por la empresa demandada, dicho monto solo oscilaría en la suma de Bs.1.446,57 y 1.612; sin embargo, confirma un sueldo promedio indemnizable incorrecto, finaliza sobre este punto haciendo cita de los Autos Supremo Nº 506 de 21 de septiembre de 2018, y Nº 86 de 11 de abril de 2017 y de la SC 0212/2014-S3 de 4 de diciembre.

Recurso de casación en el fondo

Inobservancia del art. 167 y 200 del código procesal del trabajo

Afirma que el Auto de Vista Nº 02, inobservó el art. 167 del CPT, siendo que el demandante en audiencia de confesión provocada admitió, que el sueldo como asistente de marketing oscilaba entre Bs. 1500, confesión concordante con toda la prueba cursante en obrados y conforme lo reconocido de manera expresa por el Auto de Vista Nº 02, al señalar textualmente: cuándo según las planillas, boletas de pago y otros documentos adjuntados por la empresa demandada, dicho monto solo oscilarían en la suma de Bs. 1446,57 y 1612, por lo que señala, se verifica la inobservancia al art. 200 del CPT.

Inobservancia del art. 19 de la LGT para determinar un incorrecto sueldo promedio indemnizable.

Aduce que el art. 19 de la LGT, establece que el cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres últimos meses, y siendo que la relación laboral concluyó el 25 de noviembre de 2013, corresponde realizar el cálculo sobre las boletas de pago de los tres últimos meses, durante los cuales se verifica que el haber básico del demandante ascendía a Bs.1.512, conforme se verifica de las boletas de pago, planillas salariales, extractos bancarios, estado de cuenta de aportes a la Seguridad Social de AFP Previsión, finiquito, que verifican los tres últimos sueldos percibidos por el demandante en la suma de Bs.1.562,40, evidenciándose un sueldo promedio en demasía e irreal.

Error de hecho en la apreciación de pruebas y errónea aplicación del principio de primacía de la realidad

Haciendo transcripción de la prueba aportada en el proceso, alega que el Auto de Vista Nº 02, erróneamente ha dispuesto el pago de beneficios sociales sobre un incorrecto sueldo promedio indemnizable, estableciendo erróneamente el pago de beneficios sociales, sobre un sueldo promedio indemnizable contrario a todas las pruebas cursantes en obrados, e incorrecta aplicación del principio de primacía de la realidad y protectivos del trabajador; no valorándose adecuadamente las pruebas señaladas, incurriendo en error de hecho en la apreciación de las pruebas.

Error en la determinación de pago de multa del 30%

Afirma que no correspondía el pago de ninguno de los conceptos demandados, de acuerdo a los elementos esgrimidos; por lo que el Auto de Vista ha realizado una errónea interpretación del DS Nº 28699, puesto que no corresponde imponer ninguna multa, siendo que no existen beneficios y/o derechos que hayan sido cancelados tardíamente, al contrario, la empresa obró en apego a las normas laborales vigentes respecto al cumplimiento de todas las obligaciones sociales.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…se case el auto de vista 02 de 03 de enero de 2019, cursante a fs. 306 de obrados y en el fondo se declare improbada la demanda presentada por el actor conforme a una correcta interpretación de los hechos y del derecho conforme se esgrimió en el presente recurso; alternativamente se interpone recurso de casación en la forma en contra del auto de vista de vista 02 de 03 de enero de 2019, cursante a fs. 306 a efectos que se anule dicha resolución y se disponga la emisión de una nueva resolución que respete la garantía del debido proceso específicamente sobre la carencia e congruencia."

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 27 de marzo de 2019 de fs. 318, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, respondiendo Domingo Salcedo Rada como apoderado de Thomas Michael Keirnan Gutiérrez, quien mediante memorial de fs. 320 a 323, señala:

En cuanto al recurso de casación en la forma, señala que la Sentencia establecía básicamente la valoración de la prueba de la parte contraria, y conforme demostraron con el depósito realizado vía bancaria y los depósitos consecutivos y por personas relacionadas a la empresa, a una misma cuenta, configurando el sueldo promedio indemnizable.

Manifiesta que no existe falta de congruencia puesto que el Auto de Vista impugnado revela claramente la opinión congruente y unísona del Juez que dictó la sentencia al indicar conforme al extracto de la caja de ahorro, que de manera mensual acredita sumas superiores, que precisamente coinciden con el monto promedio fijado por el Juez de la causa, aspecto que demostraron en juicio y cuya valoración tasada estrictamente debe ser realizada por el juez que conoce el proceso.

En relación al recurso de casación en el fondo y a la valoración de la prueba, manifiesta, que se señala que no se valoró la confesión de su mandante y que existiría error de hecho en la apreciación de las pruebas que presentan, además del 30% de multa debiendo considerarse el certificado de fs. 15, extendido por la parte demandada no fue en ningún momento anulado, cuestionando el valor de las firmas u otros, por ello su presunción no es por la falsedad, sino por la veracidad, en especial porque el certificado emitido no es fruto de la casualidad, y esto ha valorado tanto el juez de primera instancia como el tribunal de segunda instancia.

Admisión

Mediante Auto de 22 de abril de 2019 de fs. 334-334 vta., la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 309 a 317 vta., interpuesto por Gallardo Investments SRL, contra el Auto de Vista N° 02 de 3 de enero de 2019, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo, y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 306-306 vta.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El art. 265-I del CPC-2013, establece: "El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación", norma aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Código CPT; norma que señala que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y/o resolución de agravio alguno expuesto en

apelación; por otra parte, la resolución de vista también debe contener una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición que asuma, más aún, si el Tribunal de segunda instancia se constituye en un Tribunal de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación, de analizar todos los agravios expuestos en el o los recursos interpuestos contra la Sentencia.

La motivación en las resoluciones judiciales emitidas en revisión de un fallo impugnado, constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, asumiendo el rol de una garantía procesal en resguardo de la seguridad jurídica, misma que debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las cuales se confirmó o se modificó el fallo de instancia; esto implica que todo administrador de justicia a momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del cúmulo de pruebas, realizando una fundamentación legal citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma, y en alzada se debe cumplir en la resolución de todos los agravios expuestos en la apelación observando las reglas de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

Consecuentemente, cuando un Juez o Tribunal omite motivar una resolución, no sólo suprime una parte estructural de su fallo, sino que en la práctica toma una decisión de hecho y no de derecho, la que impide a las partes conocer cuáles son las razones que sustentan la viabilidad o no de sus pretensiones.

En ese orden de ideas, el Tribunal de alzada al resolver una apelación debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva; a propósito, ese es el entendimiento sustraído de la SCP 0092/2012 de 19 de abril: “La motivación de las resoluciones es un requisito elemental del derecho al debido proceso, conforme se encuentra establecido en la SC 1057/2011-R de 1 de julio, refiere que:...las resoluciones que emiten las autoridades judiciales, deben exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones, exigencia que se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación o casación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades inferiores...”; por su parte, este Tribunal en anteriores Auto Supremos emitidos, como el, Nº 867 de 3 de marzo de 2015 (Sala Social Primera), Nº 245 de 27 de agosto de 2015 (Sala Social Segunda), entre otros, sostiene: “…la debida y suficiente fundamentación de los fallos que supone exponer no sólo el razonamiento, sino respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, implica la obligación para que el juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, al recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello a la defensa, consagrados y protegidos por los arts. 115 y 119 de la Constitución Política del Estado”; quedando acreditado, que los Tribunales de alzada al conocer un recurso de apelación deben dar cumplimento al art. 265 parágrafo I del CPC-2013, fundamentado y motivando sus resoluciones, labor que debe plasmarse resolviendo en forma precisa todos y cada uno de los puntos expuestos, con argumentos específicos, otorgando seguridad jurídica a las partes.

Conforme estas apreciaciones, este Tribunal, contrastando los agravios expuestos en el recurso de apelación de fs. 150 a 153, con los fundamentos vertidos en el Auto de

Vista Nº 02, y las infracciones acusadas en el recurso de casación; advierte, que el Tribunal de apelación pese haber sido advertido a través de Auto supremo Nº 506 de 21 de septiembre de 2018, a pronunciar nuevo Auto de Vista, bajo responsabilidad administrativa, evidenciándose que el Tribunal de alzada no efectúa una exposición motivada, razonada y con la debida fundamentación sobre los aspectos cuestionados en el recurso de apelación; en razón a que, luego de efectuar una reproducción del Auto de Vista Nº 86 de 11 de abril de 2017, en relación a los antecedentes del proceso y lo determinado en la Sentencia, pasa también a reproducir en orden inverso el mismo argumento plasmado en el Auto de Vista Nº 86, evidenciándose de esta manera, que el Auto de Vista no dio cumplimiento al Auto supremo Nº 506 de 21 de septiembre de 2018, que le compelía a pronunciar nuevo Auto de Vista, bajo responsabilidad administrativa, resolviendo los agravios contenidos en el recurso de apelación de recurrente, respetando los principios de congruencia y observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación, evidenciándose a contrario, que el tribunal de alzada repite el mismo fundamento del Auto de Vista Nº 86, omitiendo pronunciamiento sobre los agravios acusados por el apelante, agravios contenidos en el recurso de apelación que no obtuvieron una respuesta razonada del tribunal de apelación, resolución que no indica las razones de su conclusión; ni efectúa una exposición justificable, en la que se explique a la parte apelante, por qué razón no son valederos sus argumentos, para llegar a determinar la confirmación de la Sentencia, cuando los agravios expuestos por el apelante fueron manifiestos y adecuadamente fundamentados, incumpliendo de esta manera un decisión judicial.

Toda resolución que determine derechos o implique obligaciones, debe contener una debida motivación y fundamentación, con el objeto que los sujetos procesales tengan certeza de que la decisión asumida es la correcta y se adecua a la normativa vigente; más aún, si es emitida en revisión de otra resolución que es cuestionada por el justiciable, mediante algún mecanismo procesal que la ley le otorga; al respecto la SCP 682/2014 de 10 de abril, señaló: "La obligación de fundamentar las resoluciones también es aplicable a las resoluciones que resuelven apelaciones así la SC 0040/2007-R de 31 de enero, haciendo referencia a la SC 0577/2004-R de 15 de abril, indicó: 'Esta exigencia de fundamentar las decisiones, se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades de primera instancia; (…), es imprescindible que dichas Resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan y que permitan concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio sufrido fue el resultado de una correcta y objetiva valoración de las pruebas, del mismo modo que se exige al apelante cumplir con la obligación de fundamentar los agravios; por cuanto, en la medida en que las resoluciones contengan, los fundamentos de hecho y de derecho, el demandado tendrá la certeza de que la decisión adoptada es justa; por lo que no le esta permito a un Juez o Tribunal, reemplazar la fundamentación por la relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o hacer alusión de que el Juez de instancia obró conforme a derecho, (…); con mayor razón, si se tiene en cuenta que el contar con una Resolución debidamente fundamentada y motivada es un derecho fundamental de la persona y forma parte del debido proceso…'"

Otra de las finalidades que hace a la exigibilidad de una resolución motivada en alzada, es la de garantizar la posibilidad de control de la resolución en cuestión, por los tribunales superiores que conozcan y resuelvan los correspondientes recursos; dicho de otro

modo; el Tribunal de alzada, debe resolver de manera fundamentada todos los agravios expresados en la apelación, para que el Tribunal de casación, pueda revisar y expresar un adecuado criterio, sobre los argumentos de fondo que se llegaren a cuestionar vía casación.

Siendo evidente que el Tribunal de alzada incurrió por segunda vez en una falta de motivación y fundamentación al no absolver los agravios en apelación; omisión que importa al debido proceso, consecuentemente la determinación que debe asumir este Tribunal no puede ser otra que anular nuevamente el Auto de Vista recurrido, para que el Ad quem adecue su resolución acorde a los principios previstos en la Constitución, y la norma procesal aplicable, garantizando el debido proceso; resultando atendibles las acusaciones del recurso, corresponde fallar de acuerdo a la disposición contenida en el art. 220 parágrafo III num. 1 inc. c) del CPC-2013, en concordancia con el art. 106-I del mismo cuerpo legal, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA el Auto de Vista N° 02 de 3 de enero de 2019, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, a fs. 306-306 vta., disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo y sin espera de turno, bajo responsabilidad administrativa, pronuncie nuevo Auto de Vista, resolviendo los agravios contenidos en el recurso de apelación respetando los principios de congruencia y observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación.

El error cometido por el Tribunal de apelación no es excusable; más aún, si se toma en cuenta, que se advirtió mediante Auto Supremo Nº 506 de 21 de septiembre de 2018, al Tribunal de apelación con el inicio de proceso administrativo, en caso de no resolver el recurso planteado, observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación, habiéndose incumplido con ese mandato judicial, incumplimiento que significa un retardo indebido en la tramitación del proceso a cargo de señalado Tribunal de alzada, que deriva en la retardación de justicia del justiciable, advirtiéndose además, que este tipo de retrasos de los procesos emergentes de estos defectos es reiterativo por parte de la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, en la emisión de las resoluciones que resuelven las apelaciones; por lo que, en cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV, y art. 187 numeral 14 (Faltas graves), de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

347

Paolo César Matienzo Mercado c/ Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 84 a 90, interpuesto por Álvaro Jorge Llanos Pereira, Gerente Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), contra el Auto de Vista 012/2019 de 8 de febrero, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba de fs. 76 a 80; dentro la demanda contencioso tributaria interpuesta por Paolo César Matienzo Mercado (contribuyente) contra la entidad recurrente; el Auto de 6 de junio 2019, que concedió el recurso de fs. 93; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES

El contribuyente por escrito de fs. 9 a 12, interpuso demanda Contenciosa Tributaria contra el SIN, impugnando la Resolución Sancionatoria Nº 181830001263 de 28 de mayo de 2018, que sancionó al contribuyente con el 100% de la deuda tributaria por la contravención de Omisión de Pago.

Notificado con la demanda, el SIN por escrito de fs. 46 a 53 y vta., interpuso la excepción dilatoria de falta de competencia del Tribunal, señalando que el Auto Inicial de Sumario Contravencional N° 31173004873 de 27 de septiembre de 2017 y la Resolución Sancionatoria Nº 181830001263 de 28 de mayo de 2018: "… son actos administrativos emitidos en etapa de Ejecución Tributaria y/o Cobro Coactivo, en base a Declaraciones Juradas presentadas por el propio contribuyente, los cuales se constituyen en títulos de ejecución tributaria, conforme dispone el numeral 6. del Art. 108 de la Ley 2492, no siendo estos susceptibles de impugnación en la vía judicial." (Textual).

Corrido el trámite, el juez de instancia por Auto de 3 de septiembre de 2018 de fs. 58 a 60, declaró IMPROBADA la excepción de falta de competencia del juez, toda vez que conforme a los arts. 182 de la Ley N° 1340, 157 de la Ley de Organización Judicial y la Ley N° 1455, la jurisdicción contenciosa tributaria fue creada para el conocimiento de las demandas interpuestas contra actos administrativos definitivos emitidos por el SIN.

En conocimiento del citado auto interlocutorio, el SIN interpuso recurso de apelación de fs. 63 a 66, que solicitó se declare probada la excepción y se anule obrados hasta el auto que admitió la demanda de la especie; siendo concedido en efecto devolutivo por el Auto de 26 de octubre de 2018 de fs. 69.

Radicada la causa, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Tributaria del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista 012/2019 de 8 de febrero, que CONFIRMÓ el auto impugnado.

Contra el Auto de Vista 012/2019 de 8 de febrero, el SIN formuló recurso de casación de fs. 84 a 90, solicitando se case el auto de vista impugnado y se disponga la nulidad de obrados.

II. CONSIDERACIONES LEGALES

El art. 108 núm. 1) de la Constitución Política del Estado (CPE), establece: "Son deberes de las bolivianas y los bolivianos: 1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las Leyes" (Textual), deber inexcusable, de toda autoridad judicial a tiempo de conocer y resolver cualquier causa que sea de su competencia; concordante con el art. 15 de la Ley N° 025 de 24 de junio de 2010, Ley del Órgano Judicial (LOJ).

En coherencia la ley N° 719, dispuso que la Ley N° 439, Código Procesal Civil (CPC-2013), entrará en vigencia plena a partir del 6 de febrero de 2016; en el caso de autos, el recurso de casación de fs. 84 a 90, fue presentado ante autoridad competente el 13 de mayo de 2019, es decir en plena vigencia del CPC-2013; esta norma se aplica a la materia contenciosa tributaria, en aplicación de los arts. 214 y 297 de la Ley N° 1340 y la Disposición Transitoria Sexta del CPC-2013.

Respecto a la excepción de incompetencia, conforme orienta la doctrina y la jurisprudencia construida por este Tribunal Supremo, el planteamiento de las excepciones previas y dilatorias, fundadas por su objeto, naturaleza y efecto, como medio de defensa en lo formal, tiende a corregir errores (defecto legal en la demanda), a evitar un proceso inútil (litispendencia), a impedir un juicio nulo (incompetencia, falta de capacidad o impersonería), de manera que su finalidad es prevenir y subsanar oportunamente vicios de procedimiento, pero nunca para retardar el proceso; de ahí que resultan de previo y especial pronunciamiento.

A decir de Palacio, las excepciones previas o dilatorias, "Son aquellas oposiciones que, en caso de prosperar, excluyen temporariamente un pronunciamiento sobre el derecho del actor, de manera que tan solo hacen perder a la pretensión su eficacia actual, pero no impiden que ésta sea satisfecha una vez eliminados los defectos de que adolecía". Al respecto, el art. 237 núm. 6) de la Ley N° 1340 de 28 de mayo de 1992 Código Tributario (CT), considera la falta de competencia del tribunal como una excepción dilatoria, cuyo trámite se encuentra determinado en los arts. 238 y 239 del mismo texto legal; el auto que resuelve la excepción, podrá ser apelable sólo en el efecto devolutivo, dentro del plazo de tres días (art. 240 CT).

Si la excepción de falta de competencia del juez o tribunal se declara probada, la apelación debe concederse en el efecto suspensivo, sin perjuicio de plantearse recurso de casación, al tratarse de una resolución definitiva que suspende la competencia del Juez de la causa y pone fin al proceso.

Si la finalidad primordial de las excepciones previas es atacar el procedimiento, no la cuestión de fondo del litigio o del derecho controvertido, al ser declarada improbada por el juez de la causa, no pone fin al proceso, por eso es que su concesión debe ser en efecto devolutivo (art. 240 CT); porque la resolución tiene la calidad de auto interlocutorio, que a decir del art. 210 del CPC-2013, son los autos que resuelven cuestiones que se suscitan

durante la tramitación del proceso, que resuelven cuestiones accesorias, que si bien constituye, niega o modifica una pretensión, no resuelven la pretensión de fondo y tampoco pone fin a la causa; resoluciones que a diferencia de los Autos definitivos, que son aquellos que resuelven cuestiones que requieren sustanciación, ponen fin al proceso y no resuelven el mérito de la causa (art. 211 CPC-2013).

La razón por la cual se considera a la casación como un medio extraordinario de impugnación, es porque no todas las resoluciones judiciales que se emitan en segunda instancia pueden ser impugnadas vía casación o nulidad, únicamente llegan a casación los autos definitivos y las sentencia, no así las providencias y los autos interlocutorios, pues un auto definitivo y una sentencia se asemejan en cuanto a su alcance, porque ambas resoluciones, requieren sustanciación y lo más importante es que ambas ponen fin al proceso, pero la diferencia radica en que un auto definitivo no resuelve el fondo de la demanda principal, lo que sí ocurre con la sentencia.

En el caso, asumiendo que el origen de la controversia es una excepción, este instituto está regulado en el art. 338 y siguientes del CPC-2013, norma procesal que refiere: "Toda cuestión accesoria con el objeto principal del litigio y no sometida a un procedimiento especializado, se tramitará en la vía incidental" (Textual). Respecto a los mecanismos de impugnación dispuestos contra la decisión judicial que resuelve un incidente, taxativamente el art. 344 del CPC-2013, no prevé la posibilidad de interponer contra el auto de vista que resolviere un incidente, recurso de casación, previsión legal que en concordancia con el art. 270 del mismo cuerpo legal, en la última parte de su parágrafo I refiere: "y en los casos expresamente señalados por Ley" (Textual).

Todas estas previsiones legales hacen que este Tribunal llegue a la conclusión de que los autos de vista que resolvieran incidentes, dentro un proceso contencioso tributario, no pueden ser impugnados vía recurso de casación, en mérito a que un incidente, en esencia no pone fin al proceso, porque son resueltos mediante un auto interlocutorio y no así mediante un auto definitivo o una sentencia.

Un razonamiento contrario a lo manifestado; es decir, el permitir que un auto interlocutorio pudiera ser impugnado hasta el recurso de casación, implicaría vulnerar el principio de celeridad y economía procesal, toda vez que una cuestión accesoria a lo principal, que no tiene incidencia directa con el objeto de la Litis, no puede ser el motivo para mover toda la estructura procesal que se habría concebido para la resolución de los diferentes recursos de casación y nulidad, permitiendo de esta manera desnaturalizar la esencia misma del recurso de casación, que es un recurso extraordinario, sumándose a ello la posibilidad que surjan nuevos mecanismos de dilación que los diferentes sujetos procesales, pudieran utilizar con la única finalidad de dilatar los procesos contenciosos tributarios.

Por lo expuesto, corresponde a este Tribunal emitir Resolución en la forma prevista por los arts. 220 parágrafo I núm. 3 y 277 parágrafo I del CPC-2013, por la permisión contenida en los arts. 214 y 297 segundo párrafo del CT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial; en aplicación del art. 277-I del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación de fs. 84 a 90, interpuesto por Álvaro Jorge Llanos Pereira, Gerente Gerencia Distrital

Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales, contra el Auto de Vista 012/2019 de 8 de febrero, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declarando su ejecutoria.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y del art. 52 del Decreto Supremo Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán.

Regístrese, notifíquese y cúmplase.

Fdo.- Dra. María Cristina Díaz Sosa.

Dr. Esteban Miranda Terán.

Sucre, 14 de junio de 2019.

Ante mí: Abg. María del Rosario.- Secretaria de Sala.

390

Blanca Magali Suárez Pardo c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Renta de viudedad
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 172 a 176, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto, a través de su apoderada Julieta Alcira Gutiérrez Flores, contra el Auto de Vista N° 108/2018 de 16 de agosto, pronunciado por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, cursante de fs. 168 a 169, dentro del proceso de renta de viudedad opuesto por Juan Aldo García Cárdenas derecho-habiente de Blanca Magali Suárez Pardo, contra el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR); el Auto de concesión del recurso de 7 de febrero de 2019 de fs. 181, los antecedentes del proceso; y:

CONSIDERANDO I:

I.1 Antecedentes del proceso

Resolución Administrativa

Tramitado el proceso de reclamación, la Comisión de Reclamación del Sistema de Reparto, emitió la Resolución Nº 154/18 de 25 de abril, de fs. 137 a 142, por la que resuelve confirmar la Resolución Nº 01342 de 3 de agosto de 2000, emitida por la Comisión de Calificación de Rentas de la Dirección de Pensiones, de fs. 123 a 124.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por el demandante de fs. 158, mediante Auto de Vista N° 108/2018 de 16 de agosto, de fs. 168 a 169, que revoca la Resolución Nº 154/18 de 25 de abril, dictada por la Comisión de Reclamación del Sistema de Reparto, disponiendo que el SENASIR, sin mayor dilación otorgue la renta de viudedad al derecho habiente Juan Aldo García Cárdenas.

Motivos del recurso de casación

1. Errónea aplicación de la ley

Alega que el Auto de Vista N° 108/2018, realiza una errónea aplicación de la Ley al invocar el art. 39 del Decreto Ley 13214 de 24 de diciembre de 1975 siendo que el mismo es elevado a rango de ley a mérito de la Ley 006 de 01 de mayo de 2010, siendo que la normativa ajustable al presente caso se encuentra dentro los parámetros de aplicabilidad en tiempo y espacio; tomando en cuenta la presentación de la nota de solicitud de renta de viudez que data de fecha 30 de septiembre de 1999.

Afirma que también se debe tomar en cuenta, que las leyes nuevas carecen de efecto retroactivo en el sentido que deben respetar los hechos sucedidos o realizados antes de su vigencia, dar efecto retroactivo a una ley equivale a destruir la confianza y seguridad que se tiene en las normas jurídicas.

Aclara que el art. 39 del Decreto Ley N° 13214 de 24 de diciembre de 1975, establece su modificación con referencia al número de hijos y su proporcionalidad, bajo ningún contexto se hace mención a la determinación de la edad, claramente hace puntual referencia a la viuda, independientemente de su edad y del número de hijos que tuviera.

Incorrecta interpretación de la norma

Manifiesta que se debe tomar en cuenta, lo establecido en el art. 51 inc. d) del Código de Seguridad Social, concordante con el art. 33 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición aprobado por Resolución Secretarial N° 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997 y art. 4 inc. c) de la Ley de Procedimiento Administrativo aprobado mediante Ley N° 2341, normativa que en ninguno de sus artículos señala que debe existir excepciones en cuanto a la edad para otorgar dicho beneficio.

Afirma que el juzgador no ha realizado la correcta aplicación del art. 145 del Código Procesal Civil, siendo que no ha valorado la prueba documental fehaciente con todo el valor legal que le da el art. 1287 y 1289 del Código Civil, al contener los documentos públicos adjuntos en la carpeta, datos contundentes como la fecha de nacimiento del Sr. Juan Aldo García Cárdenas, así como la data del fallecimiento de la titular de la renta, datos que debieron ser tomados en cuenta a momento de dictar resolución, los mismos que se enmarcan fuera de lo establecido por el art. 33 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición aprobado por Resolución Secretarial N° 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997 y el art. 51 del Código de Seguridad Social; normativa que ampara la valoración de la prueba de forma clara.

Petitorio

Concluye solicitando: "…deliberando en el fondo deberá dictar Auto Supremo Casando el Auto de Vista N° 108/2018 de 16/08/2018 y en resguardo de los intereses económicos del Estado Boliviano, solicita casar el Auto de Vista N° 108/2018 de 16/08/2018,

confirmando en todas sus partes la Resolución Administrativa N° 154/18 de 25 de abril de 2018…"

Respuesta al recurso de casación

Mediante decreto de 17 de enero de 2019 de fs. 171, se corre traslado del Recurso de Casación interpuesto por el SENASIR a través de su apoderada Julieta Alcira Gutiérrez Flores, mismo que es notificado a Juan Aldo García Cárdenas el 21 de enero de 2019, sin que formule respuesta en el plazo previsto por ley.

Admisión

Mediante Auto de 12 de marzo de 2019 de fs. 187, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia resolvió admitir el recurso de casación en el fondo de fs. 172 a 176, interpuesto por el SENASIR.

CONSIDERANDO II:

II.1. Fundamentos jurídicos del fallo

Normativa aplicable al caso

El art. 45 de la Constitución Política del Estado (CPE) establece: "I. Todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social. II. La seguridad social se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia. Su dirección y administración corresponde al Estado, con control y participación social. III. El régimen de seguridad social cubre atención por enfermedad, epidemias y enfermedades catastróficas; maternidad y paternidad; riesgos profesionales, laborales y riesgos por labores de campo; discapacidad y necesidades especiales; desempleo y pérdida de empleo; orfandad, invalidez, viudez, vejez y muerte; vivienda, asignaciones familiares y otras previsiones sociales. IV. El Estado garantiza el derecho a la jubilación, con carácter universal, solidario y equitativo. ….". El art. 13-I de la CPE, establece que: "Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos"; en concordancia con lo establecido en el art. 109-I de la norma citada que refiere: "Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección".

Asimismo, resulta necesario señalar que el derecho a la jubilación y viudedad forman parte de la Seguridad Social, y se encuentran plenamente consolidados por el ordenamiento constitucional, siendo deber del Estado protegerlos a través de sus instituciones llamadas por ley.

Del caso concreto

El inciso d) del art. 102 del Reglamento del Código de Seguridad Social establece el reconocimiento de renta vitalicia para el viudo en tanto hubiera cumplido la edad de vejez de 55 años, -art. 87 del mismo cuerpo legal-; todo ello, concordante con los arts. 51 y 45 del Código de Seguridad Social, sin embargo, cabe establecer, que dichas disposiciones se encuentran modificadas por el art. 39 del Decreto Ley Nº 13214 de 24 de diciembre de 1975, decreto que ha sido elevado a rango de ley mediante Ley Nº 006 de 1ro. de mayo de 2010, que a la fecha se encuentra vigente.

La señala Ley Nº 006, prescribe, que la renta de viudedad equivaldrá al 40 % de la renta de invalidez o de vejez, y en relación al tema que atañe, que la renta será vitalicia y se concederá a la viuda, independientemente de su edad y del número de hijos que tuviera, cesando con la muerte del beneficiario o al matrimonio o concubinato de la viuda o conviviente, situación por la cual recibirá un pago global equivalente a tres anualidades de renta.

En ese contexto, resulta preciso considerar que la actual Constitución Política del Estado se funda en valores de igualdad, de equidad social y de género conforme al parágrafo II de su artículo 8, señalando además en el parágrafo II, de su artículo 14 que el Estado prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada en razón de sexo, color, edad, etc., siendo uno de sus fines y funciones esenciales el construir una sociedad justa sin discriminación, encontrando como deber, garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en la Constitución Política del Estado, siendo necesario redundar, que la seguridad social en Bolivia, cubre no solo la atención por enfermedad, maternidad y paternidad, riesgos profesionales, invalidez y otros relacionados, sino también a la viudez, bajo la garantía que todas las bolivianas y bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social, conforme lo establece expresamente los parágrafos I y III del art. 45 de la Constitución Política del Estado.

Asimismo, el artículo 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, prescribe que toda persona como miembro de la sociedad tiene derecho a la seguridad social, es decir, sustenta el principio de universalidad, cuya protección debe llegar a todos los miembros de la colectividad, principio que rige en Bolivia y se reconoce precisamente en el postulado del parágrafo II del art. 45 de la Constitución Política del Estado.

En efecto, al establecerse la universalidad de la seguridad social, se promueve el principio de igualdad y equidad que tiene por objeto, que, en igualdad de circunstancias, los sujetos reciban iguales prestaciones, tal es el caso de la calidad de viudez, equidad reconocida como ya se lo desarrolló, por el postulado previsto en el parágrafo II de su artículo 45 de la CPE.

Tal como advierte la normativa descrita, la renta de viudedad se concederá a la viuda independientemente de su edad, sin mencionar señalada normativa la situación del viudo; sin embargo, y dadas las características de aquello se concibe como situación de viudez, recurrimos a la Enciclopedia Jurídica Omeba Tomo XXVI, que señala: "...la viudez es el estado civil en que se encuentra la persona cuyo cónyuge ha fallecido...", advirtiéndose que el concepto de viudez es entendido como el estado civil de la persona que ha perdido a su conyugue por fallecimiento, pudiendo quedar esta persona viuda o viudo, en otras palabras en situación de viudedad; consecuentemente, en aplicación directa del art. 109-I de la CPE, que prescribe: “I. Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección”, lo que equivale a señalar, que toda norma inferior que no se adecue a principios y derechos reconocidos por la constitución, se aplica con preferencia el derecho reconocido por la norma constitucional, aplicación concordante en el caso de análisis, con el principio de universalidad de las previsiones sociales, como el de la situación de viudez, que señala el deber de alcanzar a todos los miembros de la sociedad boliviana, previsto en el postulado del art. 45-II de la CPE; derechos constitucionales, que deben ser interpretados bajo un principio de progresividad, previsto en

el art. 13-I de la norma Constitucional, entendimiento que ha sido desarrollado y aplicado en la repetida jurisprudencia emitida por éste Tribunal.

Consecuentemente, estando sustentada la renta de viudedad por el principio de aplicación directa de un derecho reconocido por la Constitución, el principio de universalidad y de no discriminación de las prestaciones de seguridad social, siendo que la calidad de viudez no distingue el sexo del conyugue supérstite, corresponde el pago de renta por viudedad conforme a los principios, valores y derechos reconocidos en la Constitución Política del Estado, en cumplimiento al parágrafo II de su artículo 410, que se constituye en la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano, gozando de primacía de aplicación frente a cualquier otra disposición normativa, en cuyo mérito, corresponde otorgar al viudo (varón), el mismo trato igualitario que el de la viuda (mujer), ya que la situación de viudez, normativamente no hace distinción entre varón o mujer.

En consecuencia, en mérito a los fundamentos constitucionales y de seguridad social citados anteriormente; corresponde manifestar que la entidad recurrente no demostró que la confirmación efectuada por el Auto de Vista N° 108/2018, para el pago de renta de viudez sea ilegal o errónea, no demostrando la incorrecta aplicación del art. 33 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición, aprobado por resolución Secretarial N° 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997, la errónea aplicación de la Ley N° 006 de 1 de mayo de 2010, incorrecta correcta aplicación del art. 145 del Código Procesal Civil, y de los arts. 45 y 51 inc. d) del Código de Seguridad Social.

Consiguientemente, queda demostrado y evidenciado que el Tribunal de alzada no incurrió en las infracciones acusadas, efectuando una apropiada valoración de las normas y los hechos, ajustado a las disposiciones legales en vigencia, no siendo evidentes las infracciones acusadas en el recurso, correspondiendo resolver conforme prescribe el art. 220. II del Código Procesal Civil, aplicable por la norma permisiva contenida en los arts. 633 del Reglamento al Código de Seguridad Social y 15 del MPRCPA aprobado por Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184. 1 de la CPE y el art. 42. I. 1 de la LOJ, declara INFUNDADO el Recurso de Casación en el fondo de fs. 172 a 176, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto, a través de su apoderada Julieta Alcira Gutiérrez Flores, contra el Auto de Vista N° 108/2018 de 16 de agosto, pronunciado por la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. Carla del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

391

Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba c/ Gobierno Autónomo Municipal de Colomi
Coactivo Social
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 126 a 128 vta., interpuesto por Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba, representada por su apoderado Orlando Zambrana Aguilar, contra el Auto de Vista Nº 026/2017 de 27 de enero de fs. 118 a 119 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso coactivo social seguido por la entidad recurrente, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Colomi (GAMC), el Auto de 1 de junio de 2018 de fs. 132, por el que se concede el recurso, el Auto de 22 de junio de 2018 de fs. 140, por el que se admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Demanda, Auto de Solvendo y nulidad de obrados

La Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba, representada convencionalmente por su apoderado Orlando Zambrana Aguilar, adjuntando la Nota de Cargo N° 234-076/2013 de 22 de abril de 2013 de fs. 3, por el importe de Bs.448.392,77 (Cuatrocientos cuarenta y ocho mil, trescientos noventa y dos 77/100 bolivianos), interpuso acción coactiva social contra el Gobierno Autónomo Municipal de Colomi, por el cobro de primas devengadas no canceladas correspondientes al Seguro de Salud para el Adulto Mayor (SSPAM), más recargos de ley, correspondientes al periodo correspondiente del tercer cuatrimestre de 2011.

El Juez Segundo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió el Auto de Solvendo de 5 de julio de 2013 de fs. 10, por el que intima al Gobierno Autónomo Municipal de Colomi, para que dentro del tercero día pague la suma adeudada, ordenando la citación y emplazamiento de la entidad coactivada.

Por memorial de fs. 57 a 67 vta., Demetrio Pinto Vargas, Alcalde del Gobierno Autónomo Municipal de Colomi, se apersonó interponiendo nulidad de obrados de todo lo actuado, aduciendo la ausencia de suscripción obligatoria de Convenio de Pago previsto por el DS Nº 1505.

Auto Interlocutorio Definitivo

El Juez Segundo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, pronunció el Auto Interlocutorio de 4 de julio de 2016, cursante a fs. 81 a 83, ANULANDO obrados hasta el Auto de Solvendo de fs. 10 inclusive, otorgando plazo de tres días para que

la entidad coactivante acredite documentalmente la conciliación suscrita entre el ente gestor y el GAMC, por las cotizaciones pendientes de pago, en cumplimiento al D.S. Nº 1505.

Recurso de apelación y Auto de Vista

Notificadas ambas partes con el Auto Interlocutorio de 4 de julio de 2016, la Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba interpuso contra el mismo, recurso de apelación, de fs. 95 a 96, concedido mediante Auto de 9 de agosto de 2016 de fs. 113 de obrados.

La Sala Social y Administrativa Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 026/2017 de 27 de enero de 2017 de fs. 118 a 119 vta., CONFIRMO el Auto de 4 de julio de 2016.

Argumentos del recurso de casación en la forma y en el fondo:

Contra el indicado Auto de Vista, la Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba, representada legalmente por su apoderado Orlando Zambrana Aguilar, interpuso recurso de casación en la forma y en el fondo (fs. 126 a 128 vta.), conforme a los siguientes fundamentos:

Casación en la forma

Alega que el Auto de Vista Nº 27/2017, atenta contra la seguridad jurídica y el debido proceso, al anular obrados hasta el auto de solvendo inclusive, retrotrayendo las etapas concluidas, sin que exista irregularidad procesal reclamada oportunamente por la parte adversa y sin que se hubiera violado su derecho a la defensa, sin adecuarse este actuar en el art. 16 de la Ley Nº 025, argumenta que en sujeción al art. 32 del DL. 10173 de 28 de marzo de1972, que rige el presente procedimiento especial, se procedió a la citación legal de la entidad edilicia con la demanda y Auto de Solvendo y la entidad demandada no interpuso oportunamente ningún incidente o recurso que pudiera favorecerle; asimismo dentro el término de prueba no aportó ninguna justificación o evidencia, que le permitiera evadir el pago de su adeudo, consiguiente, el Juez, declaro exprésame ejecutoriado el Auto de Solvendo, quedando establecido que no existió el estado de indefensión, para la pretendida nulidad de obrados dispuesta oficiosamente por el Juez a quo.

Aduce que el Auto de 04 de julio de 2016, atenta contra el instituto de la cosa juzgada, prevista en los arts. 514, 515 y 517 del Cód. Procedimiento Civil, concordantes con los arts. 1318 paragrafo II, num 3 y 1319 del Código Civil, hace cita de la SCP 0450/2012 de 29 de junio, citada en la SCP 1352/2015, manifiesta que la cosa juzgada, es una figura jurídica importante del derecho procesal, que surgió por la necesidad de otorgarle a las resoluciones la certeza, de que el proceso debía tener un fin, sin que exista la posibilidad de que esa situación sea impugnada posteriormente. Le corresponde al Estado dotar de un grado de certeza a las resoluciones judiciales, otorgándoles la calidad de definitivas, para que sean cumplidas en el tiempo más breve y evitando su revisión en forma indefinida e injustificada.

Argumenta que el Tribunal de Alzada y el Juez a quo, al determinar la nulidad de obrados pretenden desconocer los efectos de la cosa juzgada que hace que esta sea inmutable en el tiempo e impide su revisión posterior, haciendo improcedente la interposición de cualquier recurso ordinario o extraordinario.

Casación en el fondo

Aduce que no hay nulidad si no está prevista expresamente por ley, excepto exista violación al derecho a la defensa, lo que no sucedió en el presente caso, toda vez que la entidad edilicia conoció desde el inicio hasta su conclusión el presente proceso, empero asumió defensa en forma extemporánea; manifiesta que el municipio coactivado, no puede alegar perjuicio económico, toda vez que de acuerdo al art. 33 del D.S. 28968 de 13 de diciembre de 2006, se tiene establecido el financiamiento y el procedimiento para el pago de primas y de cotización del SSPAM, mismos que fueron solventados con recursos de la coparticipación tributaria, el impuesto directo a los hidrocarburos y los ingresos propios que debían ser utilizados exclusivamente para el pago de las primas de cotización, para cuyo fin se creó la Cuenta Fiscal Municipal de Salud, según ha dispuesto el art. 34 del D.S. 28968.

Afirma que al no haber hecho uso oportunamente de los recursos que la ley le franquea, no puede solicitar la nulidad de obrados en cualquier momento del proceso, menos en ejecución de Autos. En el presente caso, la Entidad demandada, al no haber hecho uso de los recursos que la ley le franquea, consintió tácitamente la ejecución del Auto de Solvendo, por medio del cual se ha dispuesto, que en tercero día, el Gobierno Autónomo Municipal de Colomi cancele la suma de Bs 448.392,77 a la C.N.S. por concepto de Primas Devengadas del S.S.P.A.M.

Petitorio

Solicita a este Tribunal: "…previa compulsa y revisión del proceso en su conjunto, se dicte Auto Supremo anulando el Auto de oficio de 5/julio/2016 (…) en el fondo declarando improcedente e inviable el incidente de nulidad interpuesto en forma inoportuna por la entidad demandada, cursante de fs. 56 al 67 de los antecedentes, con imposición de costas y multas"

Concesión del recurso

El recurso de casación interpuesto por la Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba, representada por su apoderado Orlando Zambrana Aguilar, es corrido en traslado mediante decreto de 7 de mayo de 2018 de fs. 130, para que sea contestado por el Gobierno Autónomo Municipal de Colomi, advirtiéndose que la entidad demandada no respondió en el plazo previsto por ley, concediéndose el recurso mediante Auto de 1 de junio de 2018, fs. 132.

Admisión

Mediante Auto de 22 de junio de 2018 de fs. 140, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 126 a 128 vta., interpuesto por la por la Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, o la descripción de un derecho o garantía, menos aún, una relación de hechos, sin identificar la infracción a la ley o leyes, ni referirse a norma alguna.

Del caso concreto

En autos, la entidad recurrente tanto en su recurso de casación en la forma como en el fondo, efectúa una cita de normativa correspondiente a los arts. 514, 515 y 517 del CPC (1975) y arts. 1318 par. II, num 3 y 1319 del CC, art. 32 del D.L. Nº 10173 de 28 de marzo de 1972 y la Sentencia SCP 0450/2012 de 29 de junio, citada en la SCP 1352/2015, haciendo conocer su posición y disconformidad con el Auto de Vista impugnado, en ese sentido, en concordancia con la doctrina aplicable al caso, la normativa procesal civil en su art. 258 num. 2 del CPC (1975), señala los requisitos de fondo que el recurso de casación debe necesariamente cumplir, prescribiendo: "(Requisitos) El recurso deberá reunir los requisitos siguientes: (…) 2) Deberá citar en términos claros, concretos y precisos la sentencia o auto del que se recurriere, su folio dentro del expediente, la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, y especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma, o ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales o escritos anteriores ni suplirse posteriormente. (…)", por su parte el nuevo Código Procesal Civil (2013), art. 274 parágrafo I nun. 3), prevé los requisitos del recurso de casación que deben ser inexcusablemente cumplidos por el recurrente al señalar: "(Requisitos) I. El recurso deberá reunir los siguientes requisitos: (…) 3. Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente.".

Asimismo, las causales de casación del recurso, prevén que el recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, sea en la forma o en el fondo y procediendo también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho, y que este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, así lo prevé el art. 271 par. I del CPC (2013).

Revisado el recurso de casación, en el contexto de las normas citadas, se advierte que el recurrente no identifica la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, tampoco especifica en qué consistiría la posible violación, falsedad o error, efectuando una simple enunciación de las normas que considera vulneradas, limitándose a una relación de hechos, sin relacionarlas con la infracción que estaba compelido a acusar; asimismo no imputa error de derecho o error de hecho en la apreciación de las pruebas por parte del juzgador, evidenciado por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial recurrida, en suma, se constata que el recurrente no cumplió con la carga y las exigencias legales previstas por ley para la interposición del recurso.

Ahora bien, pese a que el recurrente no acusó y menos fundamento infracción que evidencie ilegal actuación del Tribunal ad quem, que demuestre la existencia de infracción alguna en la que hubiese incurrido el Tribunal de instancia, y dejando de lado la insuficiencia de fundamentación en el planteamiento del recurso de casación, se puede advertir que la entidad recurrente reclama un supuesto error en el que habría incurrido el Juez de instancia al anular todo lo actuado en etapa de ejecución de Autos, cuestionando su facultad legal y procedimental para modificar la cosa juzgada, haciendo conocer su posición y disconformidad al respecto, realizando una vaga y genérica síntesis de su hipótesis respecto de la decisión asumida, sin especificar ni relacionar en qué consiste la violación; falsedad o error.

El juicio coactivo social establecido por el art. 223 del CSS, con las modificaciones instituidas por el art. 32 del DL 10173 de 28 de marzo de 1972, tiene por objeto que las entidades gestoras de la seguridad social a corto y largo plazo, cobren las sumas de dinero provenientes de las recaudaciones por cotizaciones en esos sistemas de seguro, así como, aportes, recargos, multas, o cualquier otro recurso devengado a favor de aquellas, en tal línea el juicio social constituye un procedimiento especial y sumario que otorga el privilegio de cobro de aportes a las entidades de seguridad social. Se rige por el Código de Seguridad Social y el DS Nº 10173 a través de la judicatura laboral. El procedimiento se origina con la nota de cargo, la misma que, por disposición del art. 222 del citado Código nace de la función de control de las unidades de la entidad coactivante y debe contener la especificación de las cotizaciones devengadas, del importe de la multa y de los intereses por mora, para ser girada al empleador de acuerdo con el procedimiento coactivo, correspondiendo al Juez del Trabajo dictar el auto de solvendo, previo reconocimiento de la fuerza ejecutiva de la nota de cargo (art. 611 del R. Cód. S.S.).

Lo señalado conduce afirmar, que el proceso coactivo social inmiscuye una acción para el cobro de pagos devengados a entes gestores de la seguridad social, cuyos montos son reflejados en una nota de cargo que deberá contener de acuerdo al art. 222 del CSS la especificación de las cotizaciones devengadas, el importe de la multa y los intereses por mora; siendo ésta justamente el eje sobre el cual deberá girar el proceso que tiene carácter sumario; el inc. d) del art. 223 del CSS, dispone para la resolución de las excepciones o reclamos que se plantearan, un término de diez días, en los que las partes podrán presentar sus justificativos, a cuya finalización el juez de la causa declarará probada o improbada la reclamación o bien podrá modificar el monto de la Nota de Cargo.

En ese entendimiento, el proceso coactivo social constituye en esencia una instancia de cobro a partir de la presencia de un documento, que es la Nota de Cargo, con la suficiente fuerza ejecutiva que haga exigible aquel cobro, siendo evidente que la controversia central de aquel gravitará en torno eminentemente a la deuda pretendida en pago, la suma, y las condiciones de exigibilidad que pueda (o no) contener.

Sin embargo, del procedimiento legal cumplido en el caso de análisis, éste Tribunal no puede pasar por alto que como emergencia de la existencia de primas de cotizaciones pendientes del SSPAM, que generaban dificultades entre los Gobiernos Autónomos Municipales y los Establecimientos de Salud -así lo prevé la parte considerativa del DS Nº 1505 de 23 de febrero de 2013-, las que a su vez afectaban la obligación que tienen ambas partes con la población adulta mayor beneficiaria del seguro, ante cuya situación, a través de DS Nº 1505, se estatuyó un procedimiento previo necesario para el cobro de dichos pagos, instruyéndose a los establecimientos de salud -que incluyó a los Entes Gestores de Seguridad Social de Corto Plazo-, la obligación de iniciar procesos de conciliación por concepto de las primas de cotizaciones que se encontraban pendientes de pago a partir de la vigencia de la Ley N° 3323, de 16 de enero de 2006 y la implementación del Seguro de Salud para el Adulto Mayor–SSPAM, con los Gobiernos Autónomos Municipales, procedimiento administrativo -conciliación- que debía considerar los mecanismos y procedimientos establecidos para el pago y cobro de las mismas, designando al Ministerio de Salud y Deportes como Ente Rector del SSPAM, para realizar la valoración pertinente y determinación del monto adeudado en base a los documentos presentados al señalado ministerio, conforme a normas legales vigentes del SSPAM; estableciendo asimismo, el señalado DS Nº 1505 que dichas entidades deberían suscribir convenios de pago en el plazo máximo de ciento ochenta

(180) días hábiles a partir de la publicación del señalado Decreto Supremo, remitiendo una copia del convenio al Ministerio de Salud y Deportes.

Ahora bien, la entidad recurrente adujo que no hay nulidad si no está prevista expresamente por ley, excepto que exista violación al derecho al debido proceso en su elemento de derecho a defensa, señalando no haber sucedido en el presente caso, toda vez que la entidad edilicia habría conocido desde el inicio hasta su conclusión el presente proceso, en ese sentido, realizando una interpretación de los arts. 16 y 17 de la Ley 025 del Órgano Judicial conforme a los principios constitucionales que rigen la administración del justicia, resulta pertinente precisar que las nulidades procesales deben ser aplicadas con carácter restringido, no siendo suficiente que se produzca un mero acaecimiento de un vicio procesal para declarar la nulidad simplemente con el fin de proteger o resguardar las formas procesales; lo que debe interesar en definitiva es analizar si se han transgredido efectiva, real y materialmente las garantías del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes; solo en caso de ocurrir esta situación se halla justificado decretar la nulidad procesal a fin de que las partes en el marco del debido proceso hagan valer sus derechos dentro de un plano de igualdad para defender sus pretensiones; esta posición de ningún modo implica desconocer los principios rectores que rigen las nulidades procesales, tales como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación entre otros, más por el contrario deben ser acatados y cumplidos; dentro de esa corriente se configura precisamente el espíritu de los arts. 16 y 17 de la Ley Nº 025 del Órgano Judicial y los arts. 105 y 106 de la Ley Nº 439 Código Procesal Civil.

Revisando el contenido del Auto de Vista impugnado, los fundamentos del Ad-quem para disponer la confirmación de la Sentencia, recaen esencialmente sobre el tema de la falta de acreditación por parte de la entidad demandante, del documento de conciliación de deudas pendientes suscrita con el ente gestor de salud, señalando: “De la revisión de los antecedentes, el juzgador ante la solicitud de nulidad de obrados de la parte coactivada correctamente dispuso la nulidad de obrados por haberse vulnerado el debido proceso, pues era su obligación subsanar y otorgar tutela judicial efectiva, pese a encontrarse el auto de solvendo ejecutoriado. Pues, la demanda fue presentada el 04.07/2013, es decir, con posterioridad al DS No. 1505 de 27.02/2013 que tiene su origen en la existencia de primas de cotizaciones pendientes del SSPAM, que estaba generando dificultades entre los gobiernos autónomos municipales y los establecimientos de salud, viendo necesario instruir a los establecimientos de salud la obligación de iniciar proceso de conciliación por estos conceptos y la RM Nº 0293 de 26/03/2013 que aprueba el Reglamento de los Procesos de Conciliación de las Primas de Cotización entre los establecimientos de salud y los Gobiernos Autónomos Municipales. Entonces, al haberse presentado la demanda con posterioridad a estas dos disposiciones legales, el ente gestor de la seguridad social tenía la obligación de presentar la documentación referente a la conciliación de las deudas pendientes de pago a partir de la vigencia de la Ley 3323 de 16.01/2006, es decir, es retroactiva a las deudas desde la gestión 2006, asimismo, era obligación del juzgador antes de dictar el Auto de Solvendo, disponer que con carácter previo acredite documentalmente que se concluyó con el proceso de conciliación y ante su incumplimiento iniciar el proceso coactivo social. En ese sentido, el juzgador, ante la solicitud de la parte demandada se encontraba facultado a determinar la nulidad de obrados.”, evidenciándose que el Tribunal de alzada fundamento y motivó adecuadamente la confirmación del fallo de primera instancia al constatar la vulneración del debido proceso, en su vertiente derecho a defensa previsto por el art. 115 de la CPE, al

constatar que la entidad gestora de salud no acredito la documentación que muestre la conciliación previa exigida por el DS Nº 1505, procedimiento previó que se constituye en el supuesto legal de procedencia para la ejecución de cobro del auto de solvendo, incumplimiento que importa al debido proceso en su elemento derecho a defensa, consecuentemente, la determinación del Juez de instancia de proceder a la nulidad de obrados no desconoce de manera alguna los efectos de la cosa juzgada, al evidenciarse la vulneración del debido proceso en su elemento derecho a defensa, al no haberse agotado el procedimiento previo obligatorio previsto por el DS Nº 1505, que afectó de nulidad todo el procedimiento previo.

Por lo manifestado, y resultado de la compulsa de normativa inmersa en el caso de análisis, se tiene que tanto la Juez de instancia como el Tribunal de apelación, aplicaron correctamente la norma al establecer la vulneración del debido proceso, pronunciamiento expreso del Tribunal de Alzada en el Auto de Vista Nº 026/2017 de 27 de enero de 2017 de fs. 118 a 119 vta., de obrados.

Consiguientemente, al no haber demostrado la entidad recurrente, la presentación del documento de conciliación de deudas suscrito con el GAMC, en resguardo del debido proceso, corresponde resolver el recurso en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220. II del CPC-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184. 1 de la CPE y 42. I. 1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 126 a 128 vta., interpuesto por Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba, representada por su apoderado Orlando Zambrana Aguilar, contra el Auto de Vista Nº 026/2017 de 27 de enero de fs. 118 a 119 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba

Sin costas, al no evidenciarse respuesta al recurso de casación.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dr. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

392

Wilber Orlando Huary Salvatierra c/ Gobierno Autónomo Departamental de Pando
Pago subsidio de frontera
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 85 a 87 vta., interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando (GADP), a través de su apoderado Sandro Chambi Gómez, contra el Auto de Vista N° 60/2018 de 9 de marzo, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 77 a 78; en la demanda de pago de subsidio de frontera, interpuesta por Wilber Orlando Huary Salvatierra contra la entidad recurrente; el Auto de 11 de mayo de 2018 de fs. 91 vta., que concedió el recurso; el Auto de 5 de julio de 2018 de fs. 100, por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Planteada la demanda social de pago de subsidio de frontera, por Wilber Orlando Huary Salvatierra, y tramitado el proceso, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de Cobija, pronunció la Sentencia Nº 306/017 de 4 de julio de 2017, de fs. 56 a 57 vta., declarando probada en parte la demanda de fs. 14, y probada en parte la excepción perentoria de pago; disponiendo que la entidad demandada, cancele a favor del actor la suma de Bs.13.464 (Trece mil, cuatrocientos sesenta y cuatro 00/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera gestiones 2012, 2013 y 2014.

Auto de Vista

En conocimiento de la Sentencia, el GADP a través de su apoderado Sandro Chambi Gómez, interpuso recurso de apelación, de fs. 60 a 64 vta., resuelta por el Auto de Vista N° 60/2018 de 9 de marzo, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 77 a 78, confirmando la Sentencia Nº 306/017, sin costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En conocimiento del Auto de Vista, el GADP formula recurso de casación en el fondo, de fs. 85 a 87 vta., señalando lo siguiente:

Alega que Wilber Orlando Huary Salvatierra, suscribió un contrato administrativo de acuerdo al art. 6) de la Ley Nº 2027, mismo que ha sido debidamente suscritos mediante contrato administrativo, dejando claro el ámbito de aplicación; por lo que el ahora demandante pretende realizar cobro indebido, conociendo los términos y condiciones del contrato que

suscribió. Afirma que el DS Nº 27375 de 17 de febrero de 2004, en su artículo 5. II establece que la partida 12100 "Personal Eventual" no deberá generar pago de aguinaldo ni otra clase de beneficio adicional bajo cualquier denominación, así como tampoco el personal en línea con relación a los sueldos que se hallan inscritos en las partidas 11310 y 12100 de apoyo administrativo en virtud a tratarse de una institución descentralizada, motivo por el que no correspondía el pago de subsidio de frontera de las gestiones exigidas por el demandante; por la naturaleza del contrato, siendo este un contrato administrativo de prestación de servicios personales; conforme el artículo 6 de la Ley 2027, y según la fuente de financiamiento de los recursos que proviene del Impuesto Directo a los Hidrocarburos.

Hace cita e interpretación del art. 519 del CC y señala que el ahora demandante reclama el subsidio de frontera cuando no estaba estipulado dentro el contrato que firmo, el cual no ha sido valorado por el Juez Ad-quo, con la finalidad de precautelar el interés del Estado Plurinacional. Agrega que el Gobierno Autónomo Departamental de Pando es de naturaleza autónoma, regido bajo el principio fundamental de autogobierno, y es en ese entendido que la institución tiene la autodeterminación de realizar sus contracciones de personal para el cumplimiento de ciertas funciones de apoyo administrativo de manera eventual.

Acusa que el Tribunal de alzada interpretó erróneamente los alcances y espíritu del artículo 5. II del DS Nº 27375 de 17 de febrero de 2004, y art. 12 del DS Nº 21137, al señalar que los contratos que se suscriben son para el desempeño de funciones administrativas, siendo en realidad que los recursos son para apoyo administrativo de los proyectos para el desarrollo del Estado, afirma que no correspondería el pago del subsidio de frontera, evidenciando que los Vocales en el Auto de Vista pronunciado, al momento de emitir dicha resolución, no tomaron en cuanta la ubicación geográfica en medición con coordenadas exacta donde se desarrollaba anteriormente el trabajo del demandante; más propiamente se limitaron a pronunciarse sobre la identidad de la institución ahora demandada, haciendo mención que esta omisión vulnera de alguna manera categórica un precedente contradictorio emitido por el Tribunal Supremo de Justicia, (Auto Supremo Nº 373, de 8 de octubre de 2014).

Señala que la debida motivación y fundamentación de las sentencias en el ámbito interno, ha establecido en la jurisprudencia constitucional prescribiendo que la motivación y fundamentación de las resoluciones se constituyen en parte integrante del debido proceso, previsto en los artículos 115 y 117 de la CPE, así lo señala la SC 112/2010-R, del 10 de mayo, reiterada por la SCP 1471/2012, del 24 de septiembre, y la SCP 487/2014, del 25 de febrero.

Petitorio

Concluye su argumentación solicitando: "…se case el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo y la forma, y sea con condenación de costas conforme lo prevé la ley."

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 9 de abril de 2018 de fs. 88, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando (GADP), a través de su apoderado Sandro Chambi Gómez, sin que el demandante responda, emitiéndose el 11 de mayo de 2018, Auto de concesión del recurso de fs. 91 vta.

Admisión

Mediante Auto de 5 de julio de 2018, de fs. 100, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 85 a 87 vta., interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Normativa y doctrina aplicable

La Constitución Política del Estado (CPE), como norma fundamental del estado de derecho, establece en su artículo 48-I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

El señalado texto constitucional, regula los derechos sociales y económicos, entre ellos, el derecho al trabajo y al empleo y expone una serie de mandatos y consideraciones sobre los derechos de los trabajadores y la obligación del Estado de proteger el ejercicio del trabajo en todas sus formas, de modo que éstos no sean simples enunciados, sino, tengan aplicación plena. Si bien es cierto que no todos los que trabajan o prestan un servicio por cuenta ajena, lo hacen bajo el amparo de la LGT y sus disposiciones complementarias o conexas; existiendo otra modalidad de trabajadores, como los servidores públicos, que de igual manera prestan servicios para el Estado, los que innegablemente también cuentan con derechos laborales que deben ser protegidos, si corresponde, en el marco de la norma respectiva que los cobija, sea bajo un procedimiento administrativo que puede ser instado por el servidor público, conforme a la RM Nº 014/10 de 18 de enero de 2010, así como puede hacerlo también ante la judicatura laboral ordinaria de manera directa, pues nada impide que aquello pueda ser así, por cuanto es claro que el art. 73 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), otorga a los jueces en materia de trabajo y seguridad social, la competencia para conocer y decidir acciones individuales o colectivas, tanto por derechos como por beneficios sociales, y en general, conflictos que se susciten como emergencia de la aplicación de las leyes sociales.

La actual Jurisprudencia del Tribunal Supremo, recalca que los derechos laborales también son aplicables a los servidores públicos en el marco de la norma específica que les atañe, de modo que, no necesariamente ha de entenderse como el derecho social, aquello que se encuentra regulado en la LGT o sus disposiciones complementarias o conexas, sino también aquellas que correspondan al ámbito del servicio público, en cuanto a los derechos laborales se refiere, siendo deber del Estado promoverlos, protegerlos y respetarlos, garantizando a toda persona, el libre y eficaz ejercicio de los mismos conforme a los arts. 13 y 14 de la misma constitución.

Del subsidio de frontera

El subsidio de frontera en el marco del artículo 12 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, (Subsidio de frontera); señala: “Se sustituye los bonos de frontera, zona o región con un subsidio de frontera, cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del

sector público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas".

Consecuentemente, el supuesto legal prevé que el trabajador debe desempeñar sus funciones dentro de un área comprendida en los cincuenta kilómetros linéales con las fronteras internacionales, para poder beneficiarse del subsidio de frontera, supuesto que no distingue la naturaleza de los trabajos a realizar o las modalidades de contratación.

ANALISIS DEL CASO

En el análisis del caso, corresponde compulsar si la acusación de errónea interpretación del art. 5-II del DS Nº 27375 de 17 de febrero de 2004 y art. 12 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985 son evidentes; en merito a ello, se tiene que el señalado DS Nº 21137, prevé que las entidades del sector público -sean estas entidades desconcentradas, descentralizadas, autónomas o autárquicas-, independientemente de su fuente de financiamiento, así como las empresas privadas sea cual fuere su naturaleza, que desarrollen actividades dentro de los cincuenta kilómetros de las fronteras del país, tienen la obligación de cancelar a favor de sus empleados y trabajadores, sean estos emergentes de procesos de contratación obrero-patronal, denominados contratos civiles encubiertos, contratos a plazo fijo, contratos administrativos de prestación de servicios, o, como en el caso de análisis, el denominado contrato eventual bajo la partida 12100, correspondiendo el pago del 20% adicional al salario mensual, por concepto de subsidio de frontera, justamente por encontrarse alejados de las ciudades y centros poblados.

A más de lo fundamentado, es importante destacar que la pretensión del actor en la demanda interpuesta, es hacer efectivo el cobro del subsidio de frontera, el cuál conforme a las boletas de pago emitidas por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando, cursante a fs. 8 de obrados, fue reconocido por la entidad demandada a favor del actor en las gestiones 2015 y 2016; más no así en las gestiones 2012, 2013 y 2014, por lo cual se concluye que el Tribunal de alzada, al confirmar el fallo de instancia obró de manera correcta.

En mérito a ello, se puede evidenciar que el señalado DS Nº 21137, establece que el trabajador o trabajadora, independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación, para beneficiarse de este subsidio, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los cincuenta kilómetros linéales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos para la prestación de sus servicios; este fundamento expuesto, constituye una interpretación progresiva de la norma, que permite de mejor manera el desarrollo del derecho social, invocado por el demandante, asimismo, se constata que la entidad recurrente no demostró con prueba pertinente en el proceso, que el actor hubiese prestado sus servicios fuera de los cincuenta kilómetros de las fronteras del país, para no ser acreedor al señalado subsidio.

En ese contexto, no resulta controversial que el actor hubiera prestado servicios en una institución pública y que, por tanto, fue un trabajador del sector público, ese aspecto fue correctamente establecido y declarado por los Tribunales inferiores, si a ello se suma que también está aclarada la competencia de los jueces que emitieron resoluciones en el caso y que existe norma expresa que establece el derecho de los funcionarios y trabajadores del sector público cuyo lugar de trabajo se encuentre dentro de los 50 Km. lineales de las fronteras internacionales, como es el caso del actor, consecuentemente este Tribunal no

encuentra vulneración de errónea interpretación del art. 5 del DS Nº 27375, como tampoco del art. 12 del DS Nº 21137.

Bajo estos parámetros se concluye que no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el Art. 252 del CPT, en observancia a la disposición transitoria sexta de la Ley Nº 439.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184. 1 de la CPE y 42. I. 1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 85 a 87 vta., interpuesto por el Gobierno Autónomo Departamental de Pando (GADP), a través de su apoderado Sandro Chambi Gómez, contra el Auto de Vista N° 60/2018 de 9 de marzo, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

393

Mery Cárdenas Lazo c/ Empresa Municipal de Servicio de Aseo "EMSA"
Reintegro de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 175 a 176 vta., interpuesto por Bladimir Valdivia Andia, en su calidad de apoderado de la Empresa Municipal de Servicio de Aseo "EMSA"; contra el Auto de Vista N° 022/2018 de 9 de febrero, pronunciado por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 167 a 170; en la demanda de pago de beneficios sociales, interpuesta por Mery Cárdenas Lazo contra la empresa recurrente; el Auto de 5 de junio de 2018 de fs. 182, que concedió el recurso; el Auto de 5 de julio de 2018

de fs. 190, por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Planteada la demanda social de beneficios sociales, por Mery Cárdenas Lazo, y tramitado el proceso, la Juez de Trabajo y Seguridad Social Primero de Cochabamba, pronunció la Sentencia Nº 033/2015 de 12 de junio, de fs. 135 a 138 vta., declarando probada en parte la demanda de fs. 10 a 11, respecto al reintegro de los beneficios sociales de indemnización, aguinaldo, vacaciones, y reposición del bono de antigüedad; disponiendo que la empresa demandada, cancele a favor de la actora la suma de Bs.16.344,16 (Diez y seis mil, trescientos cuarenta y cuatro 16/100 bolivianos), por concepto de reintegro de beneficios sociales.

Auto de Vista

En conocimiento de la Sentencia, EMSA a través de su Gerente General Raúl Roberto Gutiérrez Villareal y en calidad de demandante Mery Cárdenas Lazo, interpusieron los recursos de apelación, de fs. 148 a 150 y de fs. 152 a 155 vta., respectivamente, resuelta por el Auto de Vista N° 022/2018 de 9 de febrero, pronunciado por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba de fs. 167 a 170, confirmando la Sentencia Nº 033/2015 de 12 de junio, sin costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

En conocimiento del Auto de Vista, EMSA formula recurso de casación en el fondo, de fs. 175 a 176, señalando lo siguiente:

1. Error de derecho infracción, violación y aplicación indebida de la Ley

Manifiesta que la actora solo desempeñó el cargo de peón de limpieza y posteriormente fue ascendida al cargo de ayudante de emergencia, privilegio que gozan los que trabajan por varios años en la empresa y que consiste en desempeñar las mismas labores que las de peón de limpieza solo menos esforzadas, la demandante nunca fue portera de EMSA y jamás ocupó una vivienda de la empresa por lo que resulta totalmente falso que la demandante haya trabajado las 24:00 horas que manifiesta. Con relación a los días feriados, afirma que en cumplimiento de las normas en vigencia en aquellos días feriados en los que la trabajadora realizo sus funciones, fueron cancelados en su integridad por la empresa.

Respecto a la vulneración del artículo 397 del Código de Procedimiento Civil, en relación a la apreciación y/o valoración de la prueba de acuerdo a la sana critica, hace cita de doctrina del Dr. José Decker Morales, en su libro "Código de Procedimiento Civil, Comentarios y Concordancias" y doctrina de Sentís Melendo respecto a la aplicación de la sana crítica, afirmando el recurrente que el Juez a quo no aplicó correctamente la disposición legal cuestionada y que el Derecho del Trabajo, se estructura fundamentalmente sobre la base del reconocimiento de ciertos principios que deben regir la materia, tal el caso del principio de primacía de la realidad, que establece que en materia laboral, la verdad de los hechos, prevalece sobre los acuerdos formales o sobre la valoración fría de las pruebas

legales; es decir que tiene más valor lo que ocurre en la práctica que la valoración e interpretación estrecha y acomodada de las pruebas legales.

Alega que en la presente litis, el Tribunal ad-quem, como consecuencia del error de hecho y derecho que cometió no determinó la correcta fecha de ingreso de la señora Mery Cárdenas, en fecha 01/04/1981 al 31/10/2013 con un tiempo real de servicios prestados de 31 años, por lo que no corresponde al pago en lo respecta al reintegro de los beneficios sociales de indemnización, aguinaldo y vacación, como lo determino el Juez A-quo.

2. Falta de pronunciamiento del Auto de Vista

Alega que el Tribunal ad-quem, no se ha pronunciado respeto al recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia con referencia al reintegro de los beneficios sociales de indemnización, aguinaldo y vacación; vulnerando el derecho al debido proceso.

Petitorio

Concluye su argumentación solicitando: "…se case la resolución de segunda instancia en lo que respecta al tiempo de trabajo, el sueldo promedio indemnizable (reintegro de pago de indemnización, aguinaldo y vacaciones), y en el fondo se determine la fecha correcta de ingreso de su mandante 01/04/1081 al 31 /10/2013 tiempo de servicios prestados real de 31 años, 5 meses, 14 días"

Respuesta al recurso de casación

Mediante decreto de 10 de mayo de 2018 de fs. 177, se corre traslado del recurso de casación interpuesto por EMSA, respondiendo Mery Cárdenas Lazo, quien señala que se evidencia que el recurso carece la falta de técnica recursiva, pues no existe absolutamente ninguna fundamentación de derecho que acredite que el Tribunal ad quem, haya procedido a una errónea o indebida aplicación de norma alguna, pues en ninguna de las líneas del contenido del recurso se advierte la cita de la o las normas infringidas y los fundamentos por los cuales se considera que dicho Tribunal haya obrado de manera incorrecta; más al contrario, la parte adversa confunde normativa civil intentando forzar su aplicación en un ámbito del Derecho Laboral considerado una disciplina del derecho como especial.

Respecto al reintegro de beneficios sociales objeto de la demanda; afirma que de revisión del Auto de Vista, se tiene que el mismo, contiene una adecuada valoración y fundamentación de los hechos, y motivos, que generan el reconocimiento de un reintegro, posición, que se encuentra legalmente fundamentada, en ese sentido, la parte recurrente con esa débil y escasa fundamentación, pretende que el máximo Tribunal de justicia, case la resolución de segunda instancia, y disponga declarar improbada la demanda.

Concluye efectuando consideraciones de orden doctrinal y legal con respecto a los argumentos esgrimidos por la parte adversa, toda vez que, reiterando que no existe causal alguna para la procedencia de un recurso de casación en el fondo.

Admisión

Mediante Auto de 5 de julio de 2018 de fs. 190, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación de fs. 175 a 176 vta.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Doctrina aplicable al caso

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, o la descripción de un derecho o garantía, menos aún, una relación de hechos, sin identificar la infracción a la ley o leyes, ni referirse a norma alguna.

Del caso concreto

En el caso de autos, la empresa recurrente titula en sus dos acápites, error de derecho infracción, violación y aplicación indebida de la Ley y la falta de pronunciamiento expreso en el Auto de Vista recurrido, haciendo conocer su posición y disconformidad con el Auto de Vista impugnado, en ese sentido, en concordancia con la doctrina aplicable al caso, la normativa procesal civil en su art. 258 num. 2 del CPC (1975), señala los requisitos de fondo que el recurso de casación debe necesariamente cumplir, prescribiendo: "(Requisitos) El recurso deberá reunir los requisitos siguientes: (…) 2) Deberá citar en términos claros, concretos y precisos la sentencia o auto del que se recurriere, su folio dentro del expediente, la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, y especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma, o ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales o escritos anteriores ni suplirse posteriormente. (…)", por su parte el nuevo Código Procesal Civil (2013), art. 274 parágrafo I nun. 3), prevé los requisitos del recurso de casación que deben ser inexcusablemente cumplidos por el recurrente al señalar: "(Requisitos) I. El recurso deberá reunir los siguientes requisitos: (…) 3. Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente.".

Asimismo, las causales de casación del recurso, prevén que el recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley, sea en la forma o en el fondo y procediendo también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho, y que este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial, así lo prevé el art. 271 par. I del CPC (2013).

En ese contexto, conforme la normativa desarrollada, de revisión del recurso se advierte que el recurrente sub-titula en dos acápites refiriendo error de derecho infracción, violación y aplicación indebida de la Ley y la falta de pronunciamiento expreso en el Auto de Vista recurrido, sin identificar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, asimismo, no especifica en qué consistiría la aplicación indebida de la Ley, y sobre que punto no se pronunció el Auto de Vista recurrido, efectuando una simple enunciación de la norma que considera vulnerada, limitándose a una relación de hechos, sin relacionarlas con la infracción que estaba compelido a acusar; asimismo no imputa error de derecho o error de hecho en la apreciación de la prueba por parte del juzgador, evidenciado por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial recurrida,

en suma, se constata que el recurrente no cumplió con la carga y las exigencias legales previstas por ley para la interposición del recurso.

Ahora bien, pese a que el recurrente no acusó y menos fundamento infracción que evidencie un ilegal actuar del Tribunal ad quem, que demuestre la existencia de infracción en la que hubiese incurrido el Tribunal de instancia, y dejando de lado la insuficiente argumentación en el planteamiento del recurso de casación; se puede advertir que la entidad recurrente reclama incoherentemente una supuesta vulneración del art. 397 del CPC (1975) respecto a la forma de valoración de la prueba en materia civil, sin acusar error de hecho o derecho en la que habría incurrido el Tribunal ad quem, respecto a la determinación correcta fecha de ingreso de la señora Mery Cárdenas, hecho que habría ocurrido en fecha 1 de abril de 1981 al 31 de octubre de 2013, con un tiempo real de servicios prestados -a decir de la empresa recurrente-, de 31 años 5 meses y 14 días, por lo que no correspondería el pago en lo concerniente al reintegro de los beneficios sociales de indemnización, aguinaldo y vacación, como lo determino el Juez A-quo.

Ante esta acusación, de revisión del Auto de Vista impugnado, se constata que el Tribunal de alzada argumentó en el Auto de Vista materia de impugnación: "…que el tiempo de servicio comprende desde el 01 de abril de 1981, hasta la renuncia voluntaria de la parte actora, siendo este el 31 de octubre de 2013, habiéndose cumplido un periodo de trabajo continuo de 32 años y 7 meses, sin que en obrados curse prueba fehaciente e idónea de descargo que acredite las supuestas faltas injustificadas por parte de la ex-trabajadora, en tal sentido, el Código Procesal del Trabajo, de modo reiterado estipula el principio de inversión de la prueba, así que, el inc. h) del art. 3 refiere que la carga de la prueba corresponde al empleador; en igual sentido el art. 66, indica que en todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente, precepto análogo al contenido por el art. 150 del mismo cuerpo procesal, en ese sentido, corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que creyere conveniente."

El citado argumento, muestra que el Tribunal de alzada contrariamente a lo afirmado por la empresa recurrente, estableció una motivación y fundamento conforme a derecho al evidenciar que EMSA no dio cumplimiento al postulado prescrito por el inc. h) art. 3, art. 66 y art. 150 del Código Procesal del Trabajo, respecto al accionar del recurrente en uso de su legítimo derecho a defensa y su obligación de ofrecer, las pruebas que estime conveniente, -principio de inversión de la prueba-, de cumplir con la carga procesal exigida por esta normativa especial laboral; sin embargo de ello, a través del presente recurso de casación, intenta desvirtuar o enervar el fundamento del Auto de Vista sin señalar ni respaldar con prueba pertinente que curse en obrados,y sin considerar que la valoración de la prueba, es atribución privativa de los jueces de grado incensurable en casación a menos que se demuestre error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, tal como lo exige el art. 271-I del Código Procesal Civil, infracción no acusada en el caso de análisis

Asimismo, se advierte la incoherencia del recurrente al pretender la errada aplicación de normativa civil (art. 397-I CPC 1975) para la valoración de la prueba en materia laboral, norma que señala: "Las pruebas producidas en la causa serán apreciadas por el juez de acuerdo a la valoración que les otorgare la ley; pero si ésta no determinare otra cosa, podrá apreciarlas conforme a su prudente criterio o sana crítica." soslayando el principio jurídico de

aplicación de la normativa especial, con preferencia de aplicación sobre la normativa general, siendo que en los procedimientos laborales, rige el principio de libre apreciación de la prueba, principio bajo el cual el Juez valora las pruebas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios enunciados, no quedando sujeto a la tarifa legal de pruebas, formando libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, así lo prescriben los arts. 3 inc. J), y 158 del Código Procesal del Trabajo, evidenciando este Tribunal no ser evidente la vulneración de valoración de la prueba acusada por el recurrente.

Respecto a la acusación de vulneración al debido proceso formulada por el recurrente, respecto a la falta de pronunciamiento expreso con referencia al reintegro de los beneficios sociales de indemnización, aguinaldo y vacación; de revisión del Auto de Vista impugnado y conforme al fundamento desarrollado por el Tribunal de alzada, en sentido que habiendo cumplido la demandante un periodo de trabajo continuo de 32 años y 7 meses, sin que en obrados curse prueba fehaciente e idónea de descargo que establezca lo contrario, se observa que el Tribunal dio una respuesta al cuestionamiento del recurrente, quien no enervó y menos desvirtuó el tiempo efectivo de trabajo de la actora, cuál era su deber conforme lo exige el inc. h) del art. 3, art. 66 y art. 150 del Código Procesal del Trabajo, no evidenciándose la vulneración acusada.

Por lo manifestado, y resultado de la compulsa de normativa inmersa en el caso de análisis, se tiene que tanto la Juez de instancia como el Tribunal de apelación, aplicaron correctamente la normativa inherente al caso en análisis, pronunciamiento expreso del Tribunal de Alzada en el Auto de Vista Nº 022/2018 de 9 de febrero de 2018 de fs. 167 a 170, de obrados.

Consiguientemente, corresponde resolver el recurso en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220. II del CPC-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184. 1 de la CPE y 42. I. 1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 175 a 176 vta., interpuesto por Bladimir Valdivia Andia, en su calidad de apoderado de la Empresa Municipal de Servicio de Aseo “EMSA”; contra el Auto de Vista N° 022/2018 de 9 de febrero, pronunciado por la Sala Social Administrativa Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

394

Ariel Hurtado Moisés c/ Universidad Amazónica de Pando
Pago de beneficios sociales y subsidio de frontera
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 126 a 128, interpuesto por la Universidad Amazónica de Pando, representado por Ludwing Reynaldo Arciénega Baptista, contra el Auto de Vista N° 53/2018 de 13 de marzo, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 121 a 122, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y subsidio de frontera, seguido por Ariel Hurtado Moisés en contra de la entidad recurrente; el Auto de 25 de mayo de 2018 fs. 131 vta., que concede el recurso; el Auto de 4 de julio de 2018 de fs. 140, que declaró la admisibilidad del recurso de casación, los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de pago de beneficios sociales y subsidio de frontera, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija, emitió la Sentencia N° 38/017 de 18 de septiembre de 2017, cursante de fs. 98 a 101, declarando probada en parte la demanda de pago de beneficios sociales de fs. 31 a 33 vta., de obrados, sin costas, disponiendo el pago de Bs.54.764 (Cincuenta y cuatro mil, setecientos sesenta y cuatro 00/100 Bolivianos) en favor del demandante, por concepto de indemnización y subsidio de frontera.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación planteado por la Universidad Amazónica de Pando, representada en la persona de su Rector, mediante Auto de Vista N° 53/2018, de 13 de marzo, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, que confirmó la Sentencia N° 38/017, de 18 de septiembre de 2017, cursante de fs. 98 a 101.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Dicha resolución motivó el recurso de casación interpuesto por Universidad Amazónica de Pando, a través de la persona de su Rector, de fs. 126 a 128, alegando:

Casación en la forma

Alega que el Auto de Vista impugnado incurre en error, al inferir que no se ha ofrecido prueba alguna de la parte demandada que desvirtúe que el demandante no estuvo dentro los alcances del decreto supremo, afirma que la Universidad Amazónica de Pando a momento de contestar la demanda, señaló de manera concreta y precisa, que el demandante presto sus

servicios en el Municipio de Puerto Rico, que no está dentro de los 50 km. lineales de una frontera internacional, aseveración corroborada con la cláusula séptima de los contratos de prestación de servicios profesionales, que en la parte correspondiente señala: Para constancia, se firma el presente contrato, en Puerto Rico Provincia Manuripi del Departamento de Pando, así como los memorándum de designación de función en el Instituto Tecnológico de "Puerto Rico" de la Universidad Amazónica de Pando, no valorados por el juez ad quo ni por los vocales.

Acusa la inexistencia de motivación y fundamentación en la Sentencia, que llega a vulnerar el debido proceso, hace cita de fragmentos de la SSCC 752/2002-R, manifiesta que toda autoridad que conozca de un reclamo, solicitud o que dicte una resolución resolviendo una situación jurídica, debe ineludiblemente exponer los motivos que sustentan su decisión, para lo cual, también es necesario que exponga los hechos establecidos, si la problemática lo exige, de manera que el justiciable al momento de conocer la decisión del juzgador lea y comprenda la misma, pues la estructura de una resolución tanto en el fondo como en la forma, dejara pleno convencimiento a las partes de que se ha actuado no solo de acuerdo a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso, sino que también la decisión está regida por los principios y valores supremos rectores que rigen al juzgador, eliminándose cualquier interés y parcialidad, dando al administrado el pleno convencimiento de que no había otra forma de resolver los hechos juzgados sino de la forma en que se decidió.

Casación en el fondo

Haciendo cita del art. 12 del Decreto Supremo N° 21137 de 30 de noviembre de 1985, argumenta que el demandante tuvo su lugar de trabajo en el Instituto Tecnológico de Puerto Rico; ubicado en Segunda Sección de la provincia Manuripi; en el extremo noreste del departamento de Pando, distante a 165 Km., de la Ciudad de Cobija, motivo por el cual no se aplica los 50 km lineales que hace referencia la citada norma, existiendo por tanto, una errónea interpretación de la ley que vulnera el debido proceso en su elemento derecho a defensa, previsto en el art. 115-II de la CPE.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…se anulen obrados hasta el vicio más antiguo y/o se declare improbada la demanda interpuesta por el señor Ariel Hurtado Moisés, con costas en ambas instancias, sea el mismo conforme a derecho"

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 6 de abril de 2018 de fs. 128 vta., se corrió traslado del recurso de casación interpuesto por la Universidad Amazónica de Pando, sin que el demandante Ariel Hurtado Moisés responda, emitiéndose el 25 de mayo de 2018, Auto de concesión del recurso de fs. 131 vta.

Admisión

Mediante Auto de 4 de julio de 2018, de fs. 140, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia admitió el recurso de casación en el fondo de fs. 126 a 128, interpuesto por la Universidad Amazónica de Pando, representado por su Rector Ludwing Reynaldo Arciénega.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Normativa y doctrina aplicable

La Constitución Política del Estado (CPE), como norma fundamental del estado de derecho, establece en su artículo 48-I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos. Finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

El señalado texto constitucional, regula los derechos sociales y económicos, entre ellos, el derecho al trabajo y al empleo y expone una serie de mandatos y consideraciones sobre los derechos de los trabajadores y la obligación del Estado de proteger el ejercicio del trabajo en todas sus formas, de modo que éstos no sean simples enunciados, sino, tengan aplicación plena. Si bien es cierto que no todos los que trabajan o prestan un servicio por cuenta ajena, lo hacen bajo el amparo de la LGT y sus disposiciones complementarias o conexas; existiendo otra modalidad de trabajadores, como los servidores públicos, que de igual manera prestan servicios para el Estado, los que innegablemente también cuentan con derechos laborales que deben ser protegidos, si corresponde, en el marco de la norma respectiva que los cobija, sea bajo un procedimiento administrativo, así como puede hacerlo también ante la judicatura laboral ordinaria de manera directa, pues nada impide que aquello pueda ser así, por cuanto es claro que el art. 73 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), otorga a los jueces en materia de trabajo y seguridad social, la competencia para conocer y decidir acciones individuales o colectivas, tanto por derechos como por beneficios sociales, y en general, conflictos que se susciten como emergencia de la aplicación de las leyes sociales.

La actual Jurisprudencia del Tribunal Supremo, recalca que los derechos laborales también son aplicables a los servidores públicos en el marco de la norma específica que les atañe, de modo que, no necesariamente ha de entenderse como el derecho social, aquello que se encuentra regulado en la LGT o sus disposiciones complementarias o conexas, sino también aquellas que correspondan al ámbito del servicio público, en cuanto a los derechos laborales se refiere, siendo deber del Estado promoverlos, protegerlos y respetarlos, garantizando a toda persona, el libre y eficaz ejercicio de los mismos conforme a los arts. 13 y 14 de la misma constitución.

Del subsidio de frontera

El subsidio de frontera en el marco del artículo 12 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, (Subsidio de frontera); señala: “Se sustituye los bonos de frontera, zona o región con un subsidio de frontera, cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del sector público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas”.

Consecuentemente, el supuesto legal prevé que el trabajador debe desempeñar sus funciones dentro de un área comprendida en los cincuenta kilómetros linéales con las fronteras internacionales, para poder beneficiarse del subsidio de frontera, supuesto que no distingue la naturaleza de los trabajos a realizar o las modalidades de contratación.

Análisis del caso

Casación en la forma

Analizado el recurso, se constata que la entidad recurrente acusa que el Municipio de Puerto Rico, lugar donde desempeñó su trabajo el actor, no está dentro de los 50 km. lineales de una frontera internacional, acusando, en base a este cuestionamiento, la inexistencia de motivación y fundamentación en la Sentencia, que vulneraría el derecho al debido proceso, consecuentemente, de revisión del Auto de Vista recurrido se constata que el Tribunal de alzada motivó y fundamento su decisión señalando: "…por lo que evidentemente para que proceda el subsidio, el lugar de trabajo debe encontrarse dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, la sentencia apelada señala que el demandante trabajó en la localidad de Puerto Rico, municipio que está dentro de los alcances del Decreto Supremo 21137 y que no se ha ofrecido prueba alguna de la parte demandada que desvirtué que no esté dentro de los alcances del decreto supremo mencionado; es cierto que en la contestación de la demanda la Universidad Amazónica de Pando señala que el Municipio de Puerto Rico no se encuentra en los límites señalados por la Ley, empero no presenta ninguna prueba al respecto, siendo que el demandado tiene la carga de la prueba de acuerdo al art. 66 del Código Procesal del Trabajo "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecerlas pruebas que estime convenientes", al no haber ofrecido ninguna prueba, no puede pretender que se tenga como probado en sentencia algo que no se probó; respecto a la falta de fundamentación, es cierto que toda resolución ya sea jurisdiccional o administrativa, con la finalidad de garantizar el derecho a la motivación como elemento configurativo del debido proceso, debe imprescindiblemente exponer os hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas en que sustenta su decisión. En el presente caso, en la sentencia apelada se ha hecho conocer la razón y base legal en que funda la decisión de que corresponde el pago de subsidio de frontera"

Constatándose consecuentemente, que la construcción de la motivación y fundamento de la decisión de alzada, muestran que el Tribunal de apelación basó su decisión de confirmar la Sentencia apelada, al evidenciar de los actuados del proceso, que la entidad recurrente no presentó prueba alguna que sustente lo afirmado en la contestación a la demanda, respecto a la distancia de la localidad de Puerto Rico de las fronteras internacionales, basado adecuadamente, en la norma que prevé, que corresponde al demandado la carga de la prueba, correspondiendo, que en todo juicio social accionado por el trabajador, la carga de la prueba le corresponde inevitablemente al empleador, presupuesto que no inhibe al demandante a ofrecer las pruebas que estime convenientes -art. 66 del CPT-; consecuentemente, el efecto de no respaldar su afirmación con el ofrecimiento de prueba admisible y pertinente que enerve y demuestre lo aseverado por el demandante -ahora recurrente-, demostrando el hecho alegado en su contestación a la demanda, arrastra como consecuencia jurídica, que la pretensión del recurrente haya sido correctamente declarada en Sentencia, como no probada, siendo correcta la confirmación sobre este punto efectuada por el Auto de Vista recurrido.

Respecto a la acusación de ausencia de valoración de la prueba, en consideración a la no valoración de los contratos de prestación de servicios profesionales suscritos por el actor, mismos que establecen en su cláusula séptima (aceptación): "Para constancia, se firma el presente contrato, en Puerto Rico Provincia Manuripi del departamento de Pando", y los memorandum de designación de función en el Instituto Tecnológico de Puerto rico de la Universidad Amazónica de Pando.

Ante cuyo argumento, de revisión de las señaladas literales ofrecidas por el recurrente en periodo de prueba, se evidencia, conforme lo prescrito por el art. 153 del CPT, que señala: "Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos afirmados y no admitidos, así como las legalmente ineficaces. (…) También podrá rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes ", advirtiéndose que la plataforma probatoria señalada por el recurrente para desvirtuar la improcedencia del pago del subsidio, para cuyo efecto la prueba deberá contar con la pertinencia debida para demostrar que el lugar de trabajo del actor se encontraba fuera de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales, constatándose que las señaladas literales no gozan de la calidad de pertinencia y eficacia exigida para demostrar ese hecho, mismas que fueron adecuadamente no tomadas en cuenta por el Tribunal de instancia, evidenciándose su inconducencia.

Consecuentemente, corresponde resolver el recurso de casación en la forma, en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el Art. 252 del CPT, en observancia a la disposición transitoria sexta de la Ley Nº 439.

Casación en el fondo

Respecto a la errónea interpretación del art. 152 del CPT, que prescribe: "El Juez podrá de oficio actuar y orientar todas las diligencias que tiendan al mayor esclarecimiento de los hechos controvertidos. Vencido el término probatorio y aún en segunda instancia sólo se aceptarán documentos de fecha posterior, conforme a lo previsto en el Artículo 331 del Código de Procedimiento Civil.", advirtiéndose que el supuesto legal para que el Juez de instancia actúe de oficio, actuando y orientando todas las diligencias que tiendan al mayor esclarecimiento de los hechos, es que estos hechos tengan las características de hechos controvertidos dentro del proceso, producto precisamente de la carga probatoria a la cual están sujetas las partes, evidenciándose que la entidad ahora recurrente no produjo y menos ofreció prueba alguna -en el desarrollo del proceso-, respecto a que la localidad de Puerto Rico, se encuentre en su ubicación geográfica fuera de los 50 kilómetros lineales de la frontera internacional exigida por el art. 12 del DS N° 21137, que catalogue al argumento del recurrente, -mencionado en su respuesta a demanda-, como un hecho controvertido; consecuentemente, se constata que el Tribunal de grado no vulneró el art. 152 del CPT, por errónea interpretación de la misma, como desacertadamente lo acusó la entidad recurrente, habiendo el Tribunal de apelación confirmado acertadamente el señalado fallo de primera instancia.

Bajo estos parámetros se concluye no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo y la forma, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el Art. 252 del CPT, en observancia a la disposición transitoria sexta de la Ley Nº 439.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184. 1 de la CPE y 42. I. 1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 126 a 128, interpuesto por la Universidad Amazónica de Pando, representado por Ludwing Reynaldo Arciénega Baptista, contra el Auto

de Vista N° 53/2018 de 13 de marzo, pronunciado por la Sala Penal y Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

395

Consuelo Melgar de Rau c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Renta de viudedad
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y el fondo de fs. 228 a 232, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), a través de sus apoderados Olga Durán Uribe, Luís Ángel Arias Sánchez y Emileny Rosely Villaroel Sanabria, contra el Auto de Vista N° 162 de 22 de noviembre de 2018, pronunciado por la Sala del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, cursante a fs. 225, dentro del proceso de renta de viudedad opuesto por Consuelo Melgar de Rau, derecho-habiente de Tito Justo Rau Suarez, contra la entidad recurrente; el Auto N° 140/18 de 6 de febrero de 2019, de fs. 241, por el que se concedió el recurso, los antecedentes del proceso; y:

CONSIDERANDO I:

I.1 Antecedentes del proceso

Resolución Administrativa

Tramitado el proceso de reclamación, la Comisión de Reclamación del Sistema de Reparto, emitió la Resolución Nº 290/18 de 25 de junio de 2018, de fs. 172 a 183, por la que resuelve confirmar la Resolución Nº 3440 de 20 de diciembre de 2017 de fs. 120 a 123, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, tomado en cuenta que el asegurado tuvo impedimento legal para contraer matrimonio.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por Consuelo Melgar de Rau de fs. 145 a 146, mediante Auto de Vista N° 162 de 22 de noviembre de 2018, de fs. 224 a 225, se revoca la Resolución Nº 3440 de 20 de diciembre de 2017, dictada por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, disponiendo que el SENASIR, proceda a la calificación de la renta de viudedad solicitada por Consuelo Melgar Cortez de Rau, derecho-habiente de Tito Justo Rau Suárez, a partir del mes siguiente de fallecimiento del causante.

Motivos del recurso de casación

Alega que se debe considerar que el art. 218 del CPC establece con claridad los requisitos que debe cumplir todo Auto de Vista, cuyos requisitos están establecidos en el art. 213 de señalada norma.

Afirma que el Auto de Vista N° 162/2018 de 22 de noviembre de 2018 hace mención a los extremos descritos en la apelación, obviando los extremos de la resolución apelada, debiendo tomar en cuenta no solo los supuestos agravios de la parte apelante, sino también los extremos que llevaron a la autoridad de grado inferior a tomar una decisión; manifiesta que en ninguna parte de los considerandos del Auto de Vista recurrido se puede evidenciar la relación de hecho y de derecho, que luego en aplicación de la sana crítica y valoración correspondiente dieran paso a la fundamentación de la decisión judicial a ser tomada, aduce que se debieron haber considerado los supuestos agravios que motivaron la apelación y contrastarlos con el contenido de la resolución apelada, más aún cuando la resolución de la comisión de reclamación 290/18 fundamenta su decisión en normativa especial aplicable al caso específico.

Añade que el Auto de Visita N° 162/2018 solo se limita a señalar de manera muy escueta los antecedentes de manera narrativa, como si en el contenido de la Resolución de la Comisión de Reclamación no se hubiera hecho mención expresa de la normativa especial que regula el procedimiento que se debe seguir, asimismo, señala que el Auto de Vista recurrido, solo valora los extremos de la apelación y no así los extremos de la resolución apelada, violentado de este modo el principio jurídico de igualdad de procesal, añade que el Juez o Tribunal debe resolver en apelación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades de primera instancia, siendo imprescindible que dichas resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan.

Alude que el Auto de Vista señala, que el SENASIR no estaría facultado para calificar de nulidad un segundo matrimonio, haciendo mención a otro caso, que mereció un Auto Supremo de características totalmente diferentes al presente caso, olvidando que es el Registro Cívico, la entidad que certifica que las partidas de matrimonio del caso estaban observadas, por no contar con documentación de respaldo, en cuanto a la disolución del matrimonio se refiere.

Respecto a la motivación como parte de la decisión, señala que es la parte del Auto de Vista, que señala las razones que han conducido al Juez a fallar en uno o en otro sentido, demostrando así que dicha decisión no puede ser arbitraria, hace cita de la SC 1369/2001-R, en cuya base argumenta que, de lectura del Auto de Vista recurrido, se puede establecer que dicho fallo adolece de las partes esenciales que tienen que ver con las formalidades obligatorias que debe observar el Auto de Vista.

Afirma que el Auto de Visita, carece de motivación tal como lo manda la norma de referencia, siendo que esta manda a que se elabore un estudio de hechos probados y no probados, entonces se puede evidenciar que estamos ante un Auto de Vista que solo se limita a las consideraciones de la apelación, como si este documento fuera la única verdad o como si se tratara de un proceso voluntario, ya que dentro de su contenido no se identifica el estudio de hechos probados y no probados, siendo que el tribunal solo se limita a mencionar de manera general las pruebas ofrecidas por la apelante y no considera ni analiza de las pruebas documentales que cursan en el expediente, mismas que motivaron la decisión de la Comisión de Reclamación. Señala que la normativa transgredida dentro de recurso de casación en la forma, es el art. 213 parágrafo II, art. 265 y art. 5 del CPC (2013).

Casación en el fondo

Manifiesta que el Auto de Vista recurrido, efectúa una mera transcripción de los arts. 45. I. II, III y IV, art. 48. II, y art. 115 de la CPE, pretendiendo imponer una supremacía constitucional en cuanto a los derechos sociales y económicos de los bolivianos y bolivianas, de manera genérica establece el derecho a la Seguridad Social y la interpretación de las normas laborales. Manifiesta que el SENASIR en ningún momento está negando el derecho que tendría la derecho-habiente, señalando que su función es otorgar la renta, pero en apego a las leyes y procedimientos en materia de Seguridad Social, obligación ineludible por mandato constitucional previsto en el art. 235, por lo que el SENASIR aplicó la normativa pertinente. Señala como normas legales transgredidas y mal aplicadas el art. 109-II y art. 180 par. I de la CPE, art. 1287-I del CC, art. 52 del CSS y art. 32 del MPRCPA.

Petitorio

Concluye solicitando erradamente: "…se conceda el recurso de casación en la forma declarando la nulidad expresa del Auto de Vista N° 119/2018 de 20 de agosto de 2018 (…), se conceda el recurso de casación en el fondo, casando el Auto de Vista N° 119/2018 de 20 de agosto de 2018, (…) y se confirme la resolución de la Comisión de Reclamación N° 290/18 y la Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones 3440/17…"

Respuesta al recurso de casación

Mediante decreto de 3 de enero de 2019 de fs. 236, se corre traslado del Recurso de Casación interpuesto por el SENASIR, respondiendo Consuelo Melgar de Rau señalando que el recurso carece de técnica procesal recursiva haciendo referencia a normativa que no corresponde a un trámite de compensación de cotizaciones, siendo el presente trámite de renta de viudedad, evidenciándose a través del contenido de dicho recurso, una mescolanza de argumentos que hacen inviable entrar al fondo de dicho recurso, por disposición de lo dispuesto por el art. 271 num. I y 274 num. I inc. 3 del CPC (2013) hace cita del AS 11/2017 de 17 de enero, respecto a las características y fin que persigue el recurso.

Manifiesta que el recurso de nulidad o casación en la forma y en el fondo interpuesto, establece una total carencia de argumentos y de contenidos que hacen inviable este recurso, toda vez que en su petitorio incluso se da a la tarea de solicitar la nulidad del Auto de Vista y posteriormente solicita se case en el fondo dicho auto, aspectos totalmente contradictorios, ya que no puede pedir primero anular y después casar.

Respecto el argumento del Auto de Vista, para revocar la resolución de la comisión de reclamación descansa en la de existencia de un certificado de matrimonio legal entre su persona y su finado esposo, mismo que tiene todo el efecto jurídico que le asigna el art. 1534

del CC y 160 del Código de las Familias que señala que la inscripción del matrimonio es obligatoria. el matrimonio se prueba con el certificado o testimonio de la partida matrimonial inscrita en el servicio de registro cívico.

Admisión

Mediante Auto de 18 de febrero de 2018 de fs. 248, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia resolvió admitir el recurso de casación en el fondo de fs. 228 a 232, interpuesto por el SENASIR.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Casación en la forma

Conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, deben citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, o la descripción de un derecho o garantía, menos aún, una relación de hechos, sin identificar ni referirse a norma alguna.

Examinando detenidamente el recurso de casación en la forma, de fs. 228 a 232, de obrados, se advierte que la entidad recurrente efectúa una relación del proceso, efectuando consideraciones y señalando como normativa transgredida a los arts. 213 y 218 del CPC (2013), relacionadas a los acápites formales que debe contener un Auto de Vista, desglosando punto por punto cada una de estas exigencias formales, dejando de aportar cual la infracción legal recurrida; sin considerar, que el recurso de casación es un medio impugnatorio vertical y extraordinario, que procede en supuestos determinados por la ley, dirigido a lograr que el máximo Tribunal Supremo, revise, reforme o anule las resoluciones expedidas en apelación, que infrinjan las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales.

En efecto, el Código Procesal Civil (2013), art. 274 parágrafo I nun. 3), prevé los requisitos del recurso de casación que deben ser inexcusablemente cumplidos por el recurrente al señalar: "(Requisitos) I. El recurso deberá reunir los siguientes requisitos: (…) 3. Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente."; asimismo el art. 271. I del CPC (2013) prescribe que: "El recurso de casación se funda en la existencia de una violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la Ley, sea en la forma o en el fondo. Procederá también cuando en la apreciación de las pruebas se hubiera incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial", constatándose que estas exigencias de admisibilidad previstas por ley, no han sido cumplidas por el recurso de casación interpuesto.

Estas omisiones de no identificación de las infracciones en las que habría incurrido el Auto de Vista impugnado, impiden a este Tribunal resolver el recurso en la forma, en razón, a que de la lectura y análisis del recurso resulta inasequible identificar las infracciones legales, relacionados a los hechos desarrollados y cita de normativa alegada, puesto que el recurso no cumple con los presupuestos exigidos por el art. 274-I-2-3 del CPC-2013; es decir, "Citar

en términos claros y precisos el auto de vista del que se recurriere, y su foliación" y expresar: "… con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente", evidenciándose consecuentemente, el incumplimiento de la técnica procesal recursiva y la carga argumentativa exigida por el art. 274-I-3 del CPC (2013).

Consecuentemente, por todo lo expuesto, corresponde resolver el recurso en la forma conforme lo prescribe el art. 220-II del Código Procesal Civil (CPC-2013), acorde a lo dispuesto en el art. 2-I de la Ley 719 de 6 de agosto de 2015, aplicables por la norma remisiva contenida en los arts. 633 del RCSS y 15 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición aprobado por Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997.

Casación en el fondo

Normativa aplicable al caso

Con carácter previo, cabe señalar que la seguridad social en Bolivia, cubre no solo la atención por enfermedad, maternidad y paternidad, riesgos profesionales, invalidez y otros relacionados, sino también a la viudez, bajo la garantía que todas las bolivianas y bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social, conforme lo establecen expresamente los parágrafos I y III del artículo 45 de la Constitución Política del Estado. Asimismo, conforme señala el artículo 22 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, toda persona como miembro de la sociedad tiene derecho a la seguridad social, postulado que encuentra consonancia con el principio de universalidad de los derechos sociales, cuya protección debe llegar a todos los miembros de la colectividad, principio reconocido en el mencionado artículo 45. II de la Constitución Política del Estado, normativa constitucional plenamente aplicable al caso en examen por disposición expresa del art. 109-I de la propia Constitución.

Sin embargo, la normativa que regula la materia es clara al señalar quienes serán acreedores de dicho beneficio; así, el art. 52 del Código de Seguridad Social es taxativo al señalar: "La renta de viudedad se pagará en las condiciones previstas en el artículo anterior, a la esposa, o a falta de ésta, a la conviviente que hubiera estado inscrita como tal en los registros de la Caja, por lo menos un año antes de la fecha del fallecimiento del causante, siempre que no hubiere existido impedimento legal para contraer matrimonio y que la vida en común se hubiere iniciado dos o más años antes del deceso. A falta de la esposa y en caso de no existir conviviente inscrita en los registros de la Caja, tendrá derecho a la renta, la conviviente que al momento del fallecimiento del asegurado, tenga hijos del causante o hubiera quedado en estado de gravidez para este. No tendrán derecho a la renta de Viudedad la divorciada por sentencia ejecutoriada antes de la fecha de la fecha del fallecimiento del causante, y la esposa que hubiere estado separada dos o más años por su culpa."

Asimismo, el art. 4 del manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición aprobado por Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997, es claro al disponer: "No tendrán derecho a la renta de viudedad la divorciada por sentencia ejecutoria antes de la fecha del fallecimiento del causante, la esposa que hubiese estado separada en forma libremente consentida y continuada por más de dos años conforme dispone el Código de Familiar, la conviviente, si el "de cujus" estuvo casado y no existía

sentencia de divorcio ejecutoriada y cuando hubieran quedado dos o más concubinas, situación que será comprobada mediante procedimiento especial".

Por otro lado, el art. 32 del Manual de Prestación de Rentas aprobado por Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997, establece que "se concederá renta de viudedad a la esposa sobreviviente o a falta de esta a la conviviente que hubiera estado inscrita como tal en los registros de la Caja Nacional de Salud a la que pertenecía el asegurado, por lo menos un año antes del fallecimiento del causante, siempre que el asegurado o conviviente no hubiera tenido impedimento legal para contraer matrimonio, vale decir que el causante ostentaba la vida de soltero, viudo o divorciado mediante sentencia judicial ejecutoriada y que la vida en común se hubiera iniciado dos o más años antes del deceso".

Del caso concreto

Revisados los antecedentes del proceso, se evidencia que el 15 de enero de 2015, Tito Justo Rau Suárez, presentó ante en SENASIR nota de fs. 34, solicitando corrección de matrícula, a efecto de cobro de renta de vejez, acompañando entre otra documentación, certificado de nacimiento, certificado de matrimonio entre el causante y Consuelo Melgar Cortez, inscrito en la Dirección General del Registro Civil, posteriormente mediante nota de 9 de junio de 2015, Consuelo Melgar de Rau, solicita renta de viudedad, adjuntando entre otra documentación, certificado de defunción del causante de fs. 37, inscripción realizada por el hijo del matrimonio del causante y la derecho-habiente Jorge Marcelo Rau Melgar, certificado de matrimonio de fs. 31, otorgado por el Servicio de Registro Cívico de Santa Cruz, en el que se registra a Consuelo Melgar Cortez como esposa del fallecido, certificación de la Unidad Nacional de Operaciones del SENASIR de datos de matrimonio del causante, en la que se certifica el matrimonio con Consuelo Melgar Cortez, en fecha 18 de agosto de 1979, por otro lado, consta también en obrados, que mediante memorial de 9 de mayo de 2017 (fs. 96), la derecho-habiente adjunto como prueba de la unión matrimonial, los certificados de nacimiento de fs. 89 a 92 de Tito Alejando Rau Melgar, Ronny Consuelo Rau Melgar, Jorge Marcelo Rau Melgar y Roxana Rau Melgar, hijos nacidos dentro la unión y matrimonio de la derecho-habiente con el causante Tito Rau Suárez, documentación que de acuerdo a los informes de la entidad recurrente no es válida ni suficiente para establecer la unión matrimonial y consiguientemente, no corresponde otorgar la renta de viudedad solicitada.

Ahora bien, la entidad recurrente cuestiona el fallo del Tribunal de segunda instancia, señalando que este habría incurrido en mala aplicación del art. 109-II y art. 180 par. I de la CPE, art. 1287-I del CC, art. 52 del CSS y art. 32 del MPRCPA, al revocar las resoluciones de la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto y la Comisión de Reclamación del SENASIR, que desestimaron la renta única de viudedad solicitada por la ahora demandante, sin haber considerado, que la única prueba fehaciente de la unión matrimonial es el certificado de matrimonio, que en este caso resulta contradictorio con el certificado emitido por el Servicio de Registro de Ciudadanos, que advierte dos uniones conyugales de la derecho-habiente, y no obstante de no existir prueba alguna de la disolución del segundo matrimonio, considera que la derecho-habiente, no tenía libertad de estado a momento de contraer nupcias con el causante, quien a decir del SENASIR, no puede reclamar una renta de viudedad que no le corresponde.

En base a estos cuestionamientos de la entidad recurrente y en virtud a los aludidos documentos señalados líneas arriba, presentados durante el proceso, primeramente por el

causante y posteriormente por la derecho-habiente al fallecimiento del primero, queda acreditado que la actora, contrajo matrimonio con el de cujus el año 1972 y que permaneció casado desde entonces hasta la muerte de este último, procreando durante la vida en común cuatro hijos, documentación que fue adecuadamente compulsada y valorada por el Tribunal de segunda instancia, desvirtuando lo afirmado por el ente gestor que argumenta que la única prueba válida para la otorgación de la renta de viudedad, es la presentación de una sentencia ejecutoriada de divorcio del primer matrimonio de la derecho-habiente, pues si bien es cierto que el art. 4 de la RM. 1361 de 4 de diciembre de 1997, señala que los asegurados con rentas en curso de adquisición por vejez y muerte, deberán presentar únicamente certificado de matrimonio o sentencia de convivencia, no es menos cierta la existencia de un certificado de matrimonio que evidencia la unión conyugal entre Tito Justo Rau Suárez y Consuelo Melgar Cortez, y el nacimiento de cuatro hijos durante el matrimonio, documentación que advierte la existencia de matrimonio legalmente consolidado y como bien señala el Auto de Vista impugnado, mientras no se demuestre lo contrario en un proceso judicial, dicho matrimonio es válido ante la ley; así lo establece el art. 73 del Código de Familia que señala "El matrimonio se prueba con el certificado o testimonio de la partida matrimonial inscrita en el registro respectivo del Registro Civil", y el art. 74 de la misma normativa que refiere que "la posesión continua del estado de esposos que se halla de acuerdo con la partida matrimonial del registro civil subsana los defectos formales de celebración"; como también la fuerza probatoria que otorga al certificado de matrimonio el art. 1534 del CC, que prescribe: "(Fuerza probatoria) I. Las partidas asentadas en los registros del estado civil así como las copias otorgadas por la Dirección General de Registros Públicos hacen fe sobre actos que constan en ellas.", llegándose consecuentemente a evidenciar, que tanto la resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto y la resolución de la Comisión de Reclamación del SENASIR, no efectuaron una conveniente valoración de la documentación presentada por el solicitante, pues lo correcto sería que dichas comisiones a tiempo de pronunciar sus resoluciones, den curso a la solicitud de otorgación de la renta de viudedad en favor de la derecho-habiente, aspecto que no sucedió, en virtud a que no consideraron toda la documentación adjunta, prueba irrefutable que mostraba la convivencia matrimonial del de cujus y la derecho-habiente, vulnerando el mandato de los arts. 45, 48, 109-I de la Constitución Política del Estado, normativa que postula, que los derechos sociales son universales e irrenunciables, siendo aquellos derechos reconocidos en la Constitución directamente aplicables, gozando de iguales garantías para su protección, teniendo prelación de aplicación sobre normas de menor jerarquía, como aquellas acusadas de mal aplicadas por la entidad recurrente, siendo obligación del Estado defender el capital humano, protegiendo la salud de la población, asegurando la continuidad de sus medios de subsistencia, rehabilitación y mejorando las condiciones de vida del grupo familiar, cuyos regímenes de seguridad social se inspiran en los principios de universalidad, solidaridad, aplicación directa, unidad de gestión económica, oportunidad y eficacia.

En el caso en particular resulta aplicable lo previsto por el primer párrafo del art. 52 del Código de Seguridad Social, concordante con lo previsto en el primer párrafo del art. 32 del Manual de Prestación de Rentas en Curso de Pago y Adquisición, que al efecto prevé: "Se concede renta de viudedad a la esposa sobreviviente, o a falta de ésta, a la conviviente que hubiera estado inscrita como tal en los registros de la Caja de Salud a la que pertenecía el asegurado, por lo menos un año antes de la fecha del fallecimiento del causante…", teniéndose en cuenta que lo previsto por el art. 34 del citado Manual, en sentido que: "No

tiene derecho a la renta de viudedad la divorciada por sentencia ejecutoriada antes del fallecimiento del causante, …", quedando sin relevancia y efecto, siendo amparada –la derecho-habiente-, por las disposiciones constitucionales señaladas, contando con plena validez legal el certificado de matrimonio, y los certificados de nacimiento de los hijos procreados en el matrimonio y la convivencia advertida precedentemente.

Es importante adicionar que los arts. 52 del Código de Seguridad Social y 32 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición, protegen el derecho a la renta de viudedad no sólo de la mujer casada sino también de la conviviente -concubina-, sin discriminación alguna; por ello y sobre todo considerando que la Seguridad Social en Bolivia, cubre no solo la atención por enfermedad, maternidad, riesgos profesionales, invalidez y otros relacionados, sino también a la viudez, bajo la garantía que todas las bolivianas y bolivianos tienen derecho a acceder a la Seguridad Social y que su prestación se sustenta en los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia, conforme establece el art. 45. I. II y III de la Constitución Política del Estado, se establece la adecuada correspondencia de la otorgación de la renta de viudedad a Consuelo Melgar Cortez de Rau, indebidamente desestimada con la Resolución Nº 0003440 de 20 de diciembre de 2017 y confirmada con la Resolución Nº 290/2018 de 27 de junio de 2018; más aún, si se considera que la "renta de viudedad" tiene un contenido propio, cual es el de garantizar a las personas que accedan a este beneficio, los recursos económicos consecuentes al trabajo de su causante, necesarios para subsistir de modo compatible con su dignidad humana intrínseca.

Conforme a la jurisprudencia sentada por este Tribunal, tanto en los procesos administrativos, como en la jurisdicción ordinaria debe prevalecer la verdad material sobre la verdad formal, así los arts. 180. I de la Constitución Política del Estado y 30. 11 de la Ley del Órgano Judicial, establecen como un principio procesal a dicha verdad, con la finalidad de que toda resolución contemple de forma inexcusable la manera y cómo ocurrieron los hechos, en estricto cumplimiento de las garantías procesales; es decir, dando prevalencia a la verdad pura, a la realidad de los hechos, antes de subsumir el accionar administrativo y jurisdiccional en ritualismos procesales que no conducen a la correcta aplicación de la justicia.

El análisis pormenorizado de los antecedentes descritos, nos lleva al razonamiento y a la certeza de que estos aspectos no fueron tomados en cuenta por los representantes del SENASIR a momento de emitir sus resoluciones, calificando adecuadamente el Auto de Vista impugnado a favor de la solicitante la renta única de viudedad, derecho que fue desconocido por el ente gestor, decisión que de manera correcta fue reparada por el Tribunal de segunda instancia, en base a una correcta y adecuada valoración de la prueba, conforme determina el art. 397 del Código de Procedimiento Civil, y 145 del CPC (2013), aplicable al caso de autos por la permisión del art. 633 del Reglamento del Código de Seguridad Social.

Por todo lo expuesto, se concluye que el Tribunal ad quem, fundamentó y basó su fallo en función al análisis de la documentación antes mencionada, que no transgrede ni vulnera norma alguna, por el contrario, se ajusta a las disposiciones legales en vigencia, no siendo evidente la infracción de la normativa señalada en el recurso de casación ni los extremos acusados; por lo que corresponde resolver conforme prescribe el art. 220. II del Código Procesal Civil, aplicable por la norma permisiva contenida en los arts. 633 del Reglamento al Código de Seguridad Social y 15 del MPRCPA aprobado por Resolución Secretarial Nº 10.0.0.087 de 21 de julio de 1997.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184. 1 de la CPE y el art. 42. I. 1 de la LOJ, declara INFUNDADO el Recurso de Casación en la forma y el fondo de fs. 228 a 232, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), a través de sus apoderados Olga Durán Uribe, Luís Ángel Arias Sánchez y Emileny Rosely Villaroel Sanabria, contra el Auto de Vista N° 162 de 22 de noviembre de 2018, pronunciado por la Sala del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

396

María Scarlen Ferrufino Siles y otros c/ Empresa de Telecomunicaciones NUEVATEL
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo interpuesto por la Empresa de Telecomunicaciones NUEVATEL PCS DE BOLIVIA S.A., representada legalmente por Patricia Amanda Rocha Barral, cursante a fs. 696 a 702 de obrados, en contra del Auto de Vista Nº 205/2017 de 6 de septiembre, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; el Auto Supremo de 5 de julio de 2018 cursante a fs. 715 a 715 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por el pago de beneficios sociales y otros derechos seguido por María Scarlen Ferrufino Siles, Edy Varón Chavarría, Eliana Corrales Alvarado, Claudia Silvia Mendoza Udaeta, Patricia Claudia Zeballos Checa, José Edmundo Rivadeneira Aparicio y Emma Grisel Mollinedo López, contra de la Empresa de Telecomunicaciones

NUEVATEL PCS DE BOLIVIA S.A., representada legalmente por Vilma Rita Antezana Vargas; el Juez de Partido Segundo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia de 5 de febrero de 2014, cursante a fs. 571 a 585, declarando: 1.- Probada la demanda y 2.- Improbada la excepción perentoria de prescripción interpuesta por la Empresa de Telecomunicaciones NUEVATEL PCS DE BOLIVIA S.A.; determinando que la parte demandada, cancele a favor de los actores conforme al siguiente detalle: 1.- María Scarlen Ferrufino Siles; indemnización, desahucio, bono de antigüedad, aguinaldos dobles, vacaciones y primas, la suma total de Bs46.160,24.- (Cuarenta y seis mil ciento sesenta 24/100 Bolivianos), más la actualización y multa del 30 % prevista en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; 2.- Edy Varón Chavarría; indemnización, desahucio, bono de antigüedad, aguinaldos dobles, vacaciones y primas, la suma total de Bs45.967,02.- (Cuarenta y cinco mil novecientos sesenta y siete 02/100 Bolivianos), más la actualización y multa del 30 % prevista en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; 3.- Eliana Corrales Alvarado; indemnización, desahucio, bono de antigüedad, aguinaldos dobles, vacaciones y primas, la suma total de Bs51.548,43.- (Cincuenta y un mil quinientos cuarenta y ocho 43/100 Bolivianos), más la actualización y multa del 30 % prevista en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; 4.- Claudia Silvia Mendoza Udaeta; indemnización, desahucio, bono de antigüedad, aguinaldos dobles, vacaciones y primas, la suma total de Bs24.226,24.- (Veinticuatro mil doscientos veintiséis 24/100 Bolivianos), más la actualización y multa del 30 % prevista en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; 5.- Claudia Patricia Zeballos Checa; indemnización, desahucio, bono de antigüedad, aguinaldos dobles, vacaciones y primas, la suma total de Bs25.967,77.- (Veinticinco mil novecientos sesenta y siete 77/100 Bolivianos), más la actualización y multa del 30 % prevista en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; 6.- José Edmundo Rivadineira Aparicio; indemnización, desahucio, bono de antigüedad, aguinaldos dobles, vacaciones y primas, la suma total de Bs38.106,37.- (Treinta y ocho mil ciento seis 37/100 Bolivianos), más la actualización y multa del 30 % prevista en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 y 7.- Emma Grisel Mollinedo López; indemnización, desahucio, aguinaldos dobles, vacaciones y primas, la suma total de Bs25.208,31.- (Veinticinco mil doscientos ocho 31/100 Bolivianos), más la actualización y multa del 30 % prevista en el art. 9 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 591 a 597, por la Empresa de Telecomunicaciones NUEVATEL PCS DE BOLIVIA S.A., representada legalmente por Patricia Amanda Rocha Barral; la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; resuelve el mismo mediante Auto de Vista Nº 205 de 6 de septiembre de 2017, cursante a fs. 681 a 686, que confirma la Sentencia apelada de 5 de febrero de 2014.

Ante la determinación del Auto de Vista, la Empresa de Telecomunicaciones NUEVATEL PCS DE BOLIVIA S.A., representada legalmente por Patricia Amanda Rocha Barral, interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, con la contestación de contrario, el Tribunal de alzada emite Auto Interlocutorio de 11 de junio de 2018, concediendo el recurso interpuesto.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Interpuesto el recurso de casación en la forma y en el fondo, se tienen los siguientes argumentos:

En la forma:

1.- Se acusa que el Auto de Vista recurrido, no considera todos los reclamos realizados en el recurso de apelación, vulnerando el principio de congruencia y el derecho al debido proceso; al efecto precisa, que la empresa a la que representa de manera oportuna hizo la reclamación de la prescripción de los derechos y beneficios sociales de los demandantes; sin embargo, el Auto de Vista vulnerando la previsión del art. 265 del Código Procesal Civil y de manera notoria omite pronunciarse sobre dicho agravio, cuando tenía la obligación ineludible de pronunciarse y resolver conforme al principio de pertinencia citado, por lo cual existe una flagrante violación al derecho al debido proceso por la rotura del principio de congruencia, en su presupuesto de la congruencia extrínseca, pues resulta claro que el Auto de Vista rompe con esta coherencia y coincidencia entre la apelación y lo resuelto por el Tribunal Ad quem, al no resolver el reclamo referente a la aplicación de la prescripción, incurriendo de esta manera también en un incongruencia omisiva.

2.- Por otra parte, precisa que el Auto de Vista viola el art. 265.I del Código Procesal Civil aplicable a materia laboral por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo; en relación a este argumento la recurrente es reiterativa en su exposición, ya que el mismo está vinculado a establecer que la vulneración a la normativa procesal señalada se produce por la falta de pronunciamiento por el Tribunal de alzada, en relación a la aplicación de la prescripción alegada en el proceso -art. 120 de la LGT-, argumento que ya fue expuesto en su primer reclamo, por lo cual no es necesario considerar los demás argumentos expuestos, al ser reiterativos conforme se tiene ya precisado.

Sin embargo, la recurrente de igual manera alega que el Tribunal de alzada, hubiera emitido una resolución sin fundamento, en relación al motivo o razón por las cuales considera que el reclamo de aplicación de la prescripción, no sería adecuado en la presente causa, por lo cual considera que se hubiera tomado una decisión de hecho y no de derecho, vulnerando el derecho al debido proceso.

En el fondo:

1.- Se acusa el error de hecho en la valoración de las confesiones provocadas de los demandantes y violación de los arts. 154 y 167 del Código Procesal de Trabajo; en ese sentido, indica que el Auto de Vista impugnado incurre en una errónea valoración de hecho de la prueba, respecto a las confesiones provocadas de los actores que cursan a fs. 531, 533, 535, 537, 539, 541 y 543, por las cuales los demandantes de manera clara confiesan de forma expresa que prestaron sus servicios como free lancer para empresas diferentes a NUEVATEL, tales como ASFADE INTEGRAL SRL, así lo reconoce María Scarlene Ferrufino Siles quien indica que firmo contratos con ASFADE, también lo indica Claudia Silvia Mendoza quien precisa que eligió trabajar con el Diler Marco Udaeta, por otra parte la actora Patricia Claudia Zeballos Checa en su confesión señalo que tenía relación comercial con los DILERS y por ultimo Ema Grisel Mollinedo López de igual manera aclara que ha firmado un contrato con ASFADE, por lo que se demuestra que entre la empresa NUEVATEL y los actores no existo una relación de ninguna índole; en mérito a ello, se concluye que se realizó una valoración sesgada, parcializada, irracional, poca objetiva y alejada de la sana critica que el art. 158 del CPT, que se exige al juzgador para solventar su decisión, demostrando de esta manera la equivocación manifiesta de los jueces de instancia, cuando los propios demandantes reconocen que no tuvieron relación laboral o comercial con la empresa a la que representa, siendo evidente la errónea valoración de la prueba, y si bien la empresa, pudo

tener una relación comercial de venta de equipos, fue con esas empresas, pero no tuvo relación laboral con los dependientes de esas empresa, por lo cual corresponde otorgarle un valor razonable a dicha prueba.

Lo anteriormente referido, a decir de la recurrente, de igual manera vulnera los arts. 154 y 167 del CPT, pues al haber reconocido los demandantes en sus confesiones provocadas, que mantuvieron una relación laboral con la empresa ASFADE INTEGRAL SRL y otras empresas diferentes a la empresa demandada, ello constituía un hecho admitido y reconocido por la parte y por ende un hecho notorio que no requería más prueba.

2.- Por otra parte, se alega errónea valoración de la prueba de hecho de las planillas de la empresa, contratos de servicios con otras empresas y dealers, que demuestran que los actores no eran parte de la estructura organizacional de la Empresa de Telecomunicaciones NUEVATEL PCS DE BOLIVIA S.A.; la documentación que cursa a fs. 66 a 504 de obrados, demuestra otro elemento importante a tomar en cuenta para la conformación de una relación laboral, lo cual supone ciertamente la inexistencia de los elementos de subordinación y dependencia, ya que los actores realizaban una actividad de free lancer para otras empresas diferentes a la demandada, por lo tal no cursan en las planillas de salarios, porque no formar parte de la estructura de la empresa, como sustento de este argumento la recurrente, indica que este criterio ha sido expresado por los A.S. N° 508 de 31/07/2006, N° 634 de 16/11/2010, N° 133 de 12/04/2010, N° 1342 de 09/12/2016 y N° 197 de 15/09/2009, por lo cual concluyen que las planillas fueron objeto de una errónea valoración.

De igual manera refiere que los contratos de servicios suscritos con los diferentes dealers y empresas para la comercialización y venta de productos, fueron mal valorados, pues los propios actores reconocieron que prestaron servicios para dealers, quienes fueron los que suscribieron los contratos y los demandantes trabajaban para dichas empresas; prueba de descargo que cursa a fs. 435 y 472, a fs. 250 a 315, a fs. 316 a 350, a fs. 388 a 410 y a fs. 411 a 434 de obrados.

3.- Se acusa la indebida aplicación y violación del art. 2 del DS N° 28699, art. 1 del DS N° 23570, pues no existió relación laboral y art. 182.a) del CPT; ya que al haberse demostrado la inexistencia de relación civil o laboral entre la empresa a la que representa y los actores, por cuanto los demandantes prestaron servicios para otros dealers y empresas, no se configuran las características de la relación laboral; lo cual decanta en una vulneración al art. 182.a) del CPT, por cuanto una presunción solo se aplica si no existe prueba en contrario, cuando a la empresa recurrente hubiera presentado prueba con la cual hubiera acreditado que los accionados no prestaron servicio alguno para la Empresa NUEVATEL.

4.- Se acusa la aplicación indebida del art. 4 del DS N° 521 y violación al principio de primacía de la realidad inserto en el art. 4.b) del mismo decreto supremo; en ese sentido precisa que para que exista la simulación de la relación laboral a la que hace referencia el precepto jurídico, es necesario que el exista una relación entre partes, que conforme determina el art. 5 del DS N° 28699 establece que cualquier forma de contratación civil o comercial que tienda a encubrir una relación laboral, no surtirá efectos de ninguna naturaleza debiendo prevalecer el principio de primacía de realidad sobre la relación aparente, es decir que la simulación debe darse entre partes mediante algún contrato, sin embargo y conforme lo han reconocido los actores no existió ninguna relación directa de carácter civil o comercial con los demandantes.

5.- Se acusa la aplicación y violación de los arts. 12, 13; 182.c) y d), 19, 44 y 57 de la LGT, arts. 1 y 2 de la Ley de 18/12/1944 y violación al art. 2 del DS N° 23570 al no existir relación laboral entre NUEVATEL y los actores; en este punto no es necesario considerar los argumentos expuestos en este reclamo, pues los mismos resultan reiterativos, ya que el mismo se funda en la inexistencia de la relación laboral entre la empresa y los demandantes, fundamentos que ya fueron desarrollados de manera amplia en los otros reclamos del recurso.

6.- Por último, se acusa violación al art. 158 del CPT y al principio de verdad material previsto en el art. 180.I de la CPE; al efecto considera que la valoración parcial, aislada y equivocada de solo de las declaraciones fragmentadas de los actores y de la inspección judicial, omitiendo el resto del acervo probatorio resulta contrario al principio de verdad material y al principio de libre apreciación de la prueba.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, que ANULE el Auto de Vista recurrido, o en su defecto alternativamente y en atención al art. 220.V del Código Procesal Civil CASE el Auto de Vista y en consecuencia declara improbada la demanda en todas sus partes.

El recurso de casación interpuesto, fue contestado por la parte contraria conforme cursa a fs. 926 a 936 vta.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS, DOCTRINALES Y JURISPRUDENCIALES DEL FALLO:

En consideración de los argumentos expuestos por la recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

De la triple dimensión del debido proceso

La Constitución Política del Estado reconoce al debido proceso como una garantía debidamente tutelada, cuando dispone en su art. 115.II: "…El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones…"; reconociéndolo además como un derecho, conforme se tiene del art. 117.I constitucional que señala: "…Ninguna persona puede ser condenada sin haber sido oída y juzgada previamente en un debido proceso…"; y finalmente como un principio en el que se funda la jurisdicción ordinaria establecido en su art. 180.I que dispone: "…La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez…".

En esa línea se tiene la SCP N° 0043/2014 de 3 de enero, que determina la importancia del debido proceso, la cual está ligada a la búsqueda del orden justo; similar entendimiento asumido por las Sentencias Constitucionales (SSCC) No 0086/2010-R y 0223/2010-R y la SCP No 0043/2014, entre otras.

La fundamentación y motivación como componente del derecho al debido proceso.

Entre los componentes primordiales que rigen el debido proceso como derecho y garantía constitucional de protección del Estado a la persona, se encuentra la fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales, que a lo largo de la jurisprudencia

han sido ampliamente desarrolladas; no obstante, resulta conveniente recalcar los parámetros de su entendimiento no sólo a los jueces que imparten justicia, sino también a todo administrado. En ese sentido, es necesario resaltar el criterio asumido por el Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0682/2014 de 10 de abril que señala: "El debido proceso previsto en el art. 115.II de CPE, ha sido entendido por el Tribunal Constitucional, en la SC 2798/2010-R de 10 de diciembre, acogiendo el entendimiento de la SC 0418/2000-R de 2 de mayo, como: …el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar, comprende el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos. Al respecto, el Tribunal Constitucional a través de la SC 1289/2010-R de 13 de septiembre, refirió: 'La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la SC 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la SC 1369/2001-R de 19 de diciembre, ha establecido que el derecho al debido proceso 'exige que toda Resolución sea debidamente fundamentada. Es decir, que cada autoridad que dicte una Resolución debe imprescindiblemente exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustenta la parte dispositiva de la misma."

De la Incongruencia Omisiva y el art. 265-I del Código Procesal Civil.

En mrito al principio de congruencia, toda resolución debe reunir la coherencia procesal necesaria, que en el caso de la apelación, encuentra su fuente normativa en el art. 265-I del Código Procesal Civil, que se sintetiza en el aforismo "tantum devolutum quantum appellatum", que significa es devuelto cuanto se apela, con esto se establece el límite formal de la apelación en la medida de los agravios propuestos en la impugnación, en otras palabras, la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia se ve contenido a lo formulado en la apelación por el impugnante.

En este antecedente, el Tribunal de casación a momento de realizar el análisis sobre los reclamos de incongruencia omisiva en que habría incurrido el Tribunal de alzada respecto a los puntos acusados en apelación, se debe tener presente que al ser un aspecto que acusa un vicio de forma como es la incongruencia omisiva que afecta la estructura de la resolución, el análisis debe limitarse a contrastar en el contenido de la resolución la existencia o no de dicha omisión, razonamiento compartido por el Tribunal Constitucional Plurinacional que en la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 1083/2014 de 10 de junio, ha interpretado los alcances del recurso de casación en la forma en relación a la falta de respuesta a los puntos de agravio del recurso de apelación, conforme desarrolla: "…En ese contexto, cabe recalcar que, la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia, ante el planteamiento de un recurso de casación en la forma, debe limitar sus consideraciones a las causales establecidas en el art. 254 del CPC. En el presente caso, al estar extrañada la falta de respuesta a los puntos de agravio identificados en el recurso de apelación, el Tribunal de casación debe limitar su consideración únicamente para establecer si hubo o no respuesta a los reclamos del recurrente, lo contrario implicaría ingresar a cuestiones que atingen a la impugnación en el fondo; así, los Magistrados demandados, luego de efectuar un examen de los antecedentes del legajo procesal, concluyeron que el Tribunal de apelación, otorgó la respuesta extrañada, inclusive extrayendo citas textuales que ellos consideraron como respuestas a la apelación contra la Sentencia; por lo tanto, el Auto Supremo Nº 434/2013, no incurre en incongruencia omisiva ni carece de la debida motivación, ya que la labor del Tribunal de casación estaba

restringida a efectuar el control para determinar si hubo o no respuesta a los reclamos del recurrente y, fue ésa la misión que cumplieron los Magistrados demandados; por lo tanto, cumple con el debido proceso" (las negrillas y subrayado son añadidas). Similar criterio asumió el Tribunal Supremo de Justicia a través de los Autos Supremos Nros. 651/2014 y 254/2016.

Asimismo, la Jurisprudencia Constitucional ha desarrollado el principio de congruencia en la Sentencia Constitucional Nº 0486/2010-R de 5 de julio; razonamiento que es reiterado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales Nº 0255/2014 y Nº 0704/2014. De donde se deduce que, en segunda instancia, pueden darse casos de incongruencia "ultra petita", que se produce al otorgar más de lo pedido; extra petita, al extender el pronunciamiento a cuestiones no sometidas a la decisión del Tribunal; y cuando omite decidir cuestiones que son materia de expresión de agravios por el apelante (citra petita); en esa misma línea se tiene el Auto Supremo Nº 254/2014.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En el análisis del caso, corresponde establecer en primera instancia si efectivamente el Auto de Vista recurrido, contiene violación del derecho al debido proceso en su vertiente congruencia, motivación y fundamentación previsto en los arts. 115 y 117 de la CPE; en mérito a ello, se tiene lo siguiente:

1.- En actuados, se tiene que, la Empresa de Telecomunicaciones NUEVATEL PCS DE BOLIVIA S.A., representada legalmente por Patricia Amanda Rocha Barral, en conocimiento de la Sentencia de primera instancia, formula recurso de apelación bajo los siguientes fundamentos: 1.- En cuanto al concepto de "FREE LANCER" y la inasistencia de relación laboral con los demandantes, al existir uniforme jurisprudencia sobre el particular, 2.- Con los demandantes no existió vinculación de naturaleza laboral, puesto que cualquier relacionamiento con los mismos fue en un contexto civil comercial, 3.- No se puede acusar de manera injusta e indebida a la empresa de fraude y simulación contractual, 4.- No obstante la inexistencia de relación laboral, además existe prescripción, y 5.- No habiendo existido vínculo laboral, no hubo despido de los demandantes, por lo cual tampoco corresponde ninguno de los beneficios y derechos sociales colaterales que reclaman los demandantes.

A través de los agravios acusados en el recurso de apelación y enunciados precedentemente, la empresa demandada intenta determinar la inexistencia de la relación laboral establecida en la sentencia de primera instancia y por consiguiente el no reconocimiento de los derechos y beneficios, que emergen de dicha relación laboral, pero también a través del agravio cuarto del recurso de apelación, el empresa demandada pretende la prescripción de los derechos y beneficios reconocidos en sentencia, excepción perentoria que fue opuesta conforme al procedimiento que establece los arts. 127 y 128 del CPT, resuelta y rechazada en sentencia.

Como emergencia del recurso de apelación interpuesto y a los fundamentos expuestos en el mismo, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emite el Auto de Vista Nº 205/2017 de 6 de septiembre, por el cual resuelve el mismo confirmando la sentencia, resolución de vista que cursa a fs. 681 a 686.

En ese sentido, de la contrastación objetiva de la resolución del recurso de apelación, se tiene que el Auto de Vista recurrido se encuentra estructurado por dos partes consideretivas, en el primer considerando el Tribunal de alzada, identifica los agravios denunciados por la empresa apelante, estableciendo 4 argumentos debidamente numerados; ya en el segundo considerando se procede a dar respuesta a los cuatros argumentos identificados en la resolución de vista, existiendo de manera congruente 4 argumentos que por separado resuelven los agravios denunciados.

En ese contexto el Tribunal de casación, con la finalidad de establecer si hubo o no respuesta a los reclamos plasmados por la recurrente en el recurso de apelación, el cual de manera específica está referido, a que la empresa a la que representa de manera oportuna hizo la reclamación de la prescripción de los derechos y beneficios sociales de los demandantes, interponiendo la excepción de prescripción, la cual fue declara improbada en sentencia; sin embargo, interpuesto el recurso de apelación el Auto de Vista vulnerando la previsión del art. 265 del Código Procesal Civil, de manera deliberada no se hubiera pronunciado sobre dicho agravio.

En ese afán de verificación y con la finalidad de garantizar la eficacia máxima del principio de congruencia, se tiene establecido que la recurrente en el recurso de apelación interpuesto a fs. 591 a 597, en el numeral 4 de dicho recurso, expresó como agravio, que los derechos y beneficios sociales reconocidos a favor de los demandantes, muy aparte de que no hubiera existido relación laboral, a la fecha ya hubieran prescrito, fundamento del agravio denunciado que el Tribunal de alzada de alguna manera hace referencia en el primer considerando del Auto de Vista observado, en el numeral 2, cuando de manera textual señala: "…la excepción perentoria de prescripción fue opuesta en el marco del Art. 127 b) del CPT, bajo la lógica de que en el caso de que erradamente se considere la existencia de la relación laboral igualmente los conceptos reclamados por los demandantes son desde julio de 2006, por lo que, los mismos habrían prescrito al exceder los dos años previstos en el Art. 120 de la LGT cuyos alcances se modificaron para los derechos emergentes a partir de febrero de 2009 fecha en la cual se aprobó la nueva Constitución Política del Estado…", de lo anotado, se tiene que el Tribunal de apelación, tomó conocimiento del agravio denunciado, sin embargo, en el segundo considerando del Auto de Vista recurrido, el cual está constituido por la ratio decidendi del fallo, pues en el mismo consta los motivos del decisorio, no existe pronunciamiento expreso, preciso, claro y fundamentado de dicho agravio, ya que el Tribunal de alzada, solo se limita a establecer que la apreciación del Juez de instancia es correcta, al haber establecido que la oposición de la excepción de prescripción constituye un reconocimiento tácito de todos los derechos laborales que nacieron con el inicio de la relación laboral.

En el escenario descrito y con la finalidad de establecer si existe coincidencia entre lo resuelto en sentencia, el agravio denunciado como efecto de lo ordenado en primera instancia y lo determinado por el Tribunal de apelación, es imperioso contextualizar que la naturaleza jurídica de la excepción de prescripción, dentro su configuración procesal, está diseñado como un medio de defensa, por el cual se acusa el transcurro del tiempo, más allá de lo legalmente permitido, como mecanismo para extinguir derechos, naturaleza jurídica que fue entendida de manera correcta por el Juez de instancia que en sentencia determinó declarar improbada la referida excepción, bajo el fundamento que la interposición de la demanda social hubiera interrumpido el término de la prescripción opuesta, es decir una respuesta conforme a los argumentos de la excepción interpuesta y a la esencia al medio de defensa

interpuesto, no obstante de ello, el Tribunal de alzada, no se pronunció de manera congruente en relación a dicho agravio, cuando era su deber pronunciar una resolución de manera fundada y motivada, en relación la procedencia o no de la excepción de prescripción, para cual debía considerar los requisitos jurídicos y jurisprudenciales que se exigen para su procedencia o no, y no resolver aspectos que no fueron cuestionados como motivos de la procedencia de la prescripción opuesta, siendo totalmente evidente, en el caso analizado, la incongruencia omisiva en la que incurre el Tribunal de alzada, al no resolver dicho agravio de manera conforme con los motivos expresados en el recurso de apelación interpuesto, que dicho además es el mecanismo procesal que abre su competencia y se constituye en el límite de su decisión.

En tal sentido, del análisis del Auto de Vista impugnado, y de la comparación textual de los fundamentos anotados en el recurso de apelación, se puede constatar de manera real, objetiva e inequívoca que el Tribunal de alzada, no ha resuelto todos los agravios denunciados en el recurso de apelación; lo que conlleva la vulneración del derecho y la garantía del debido proceso, en su componente referido al principio de congruencia, por lo cual al no existir una resolución judicial que resuelva el agravio denunciado en apelación, este Tribunal se ve impedido de ejercer control de legalidad sobre la exigencia de la debida fundamentación y motivación de la resolución de vista, en este aspecto en particular.

En ese contexto, es necesario dejar establecido que la falta de congruencia observada, torna arbitraria y autoritaria la decisión asumida por los de instancia, puesto que al confirmar la sentencia y dar por bien hecho lo resuelto por el Juez de instancia, sus razonamientos deben estar plenamente justificados con argumentos de hecho y derecho, que sean el sustento del decisorio y que demuestren el trabajo intelectivo de los Jueces de segunda instancia, por el cual se justificaba confirmar la sentencia, al no haberse obrado de esa manera, se vulnera el derecho y garantía del debido proceso.

En función de lo expuesto, corresponde asumir un criterio anulatorio hasta que el Tribunal de alzada resuelva de manera fundada y congruente, el agravio denunciado en el recurso de apelación, por el cual la empresa demandada pretende establecer la prescripción de los derechos y beneficios sociales reconocidos a favor de los trabajados, respectando la estructura y naturaleza jurídica de dicho instituto procesal; eximiendo a este Tribunal a realizar otras consideraciones que implican fundamentos de fondo del recurso de casación interpuesto; en mérito a lo expuesto, corresponde fallar de acuerdo a la disposición contenida en el art. 220.III.2. a) del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, y con base en los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, ANULA OBRADOS con reposición de actuados, hasta fs. 681 inclusive, es decir hasta el Auto de Vista Nº 205/2017 de 6 de septiembre, debiendo la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, sin espera de turno y de manera inmediata, pronunciar nuevo Auto de Vista, resolviendo todos los agravios denunciados en el recurso de apelación interpuesto por Patricia Amanda Rocha Barral representante legal de la Empresa de Telecomunicaciones NUEVATEL PCS DE BOLIVIA S.A. Sin costas ni costos.

No siendo excusable el error que se observa en los vocales del Tribunal de alzada, se les impone una multa de Bs. 200.-, a cada uno.

Por Secretaría de Sala cúmplase lo dispuesto por el art. 17 Parágrafo IV de la Ley Nº 025, de 24 de junio de 2010.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

397

Evgeniya Borodina c/ Club Hípico Los Sargentos
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación interpuestos, el primero por Aida Rosario Camacho Bermúdez y Javier Hinojoza Dorado en representación legal del Club Hípico Los Sargentos de fs. 792 a 796 de obrados y el segundo por Evgeniya Borodina de fs. 801 a 807 de obrados, contra del Auto de Vista Nº 142/2018 de 21 de noviembre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; el Auto Interlocutorio Nº 95/2019 de 24 de junio, de fs. 818, que concedió los recursos de casación, lo obrado en el proceso, y;

I. CONSIDERACIONES LEGALES:

En virtud a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo, en la materia, en tanto no tenga regulación específica, se aplica supletoriamente lo regulado en el adjetivo civil.

Al presente, estando en vigencia plena la Ley 439 Código Procesal Civil (CPC), que establece en su Disposición Abrogatoria Segunda, la abrogatoria del Código de Procedimiento Civil, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”.

En mérito a ello corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277-I del CPC, para realizar el examen de admisibilidad, respecto a los recursos de casación objeto de análisis.

II ANALISIS DE ADMISIBILIDAD:

En aplicación de la norma citada, se establece:

2.1. Recurso de Casación interpuesto por Aida Rosario Camacho Bermúdez y Javier Hinojoza Dorado en representación legal del Club Hípico Los Sargentos.

1.- Se verifica que el recurso fue presentado dentro el plazo previsto por ley, es decir dentro de los ocho días previstos por el art. 210 del Código Procesal del Trabajo, cumpliendo a cabalidad el art. 274-I-1 del CPC.

2.- Identifican la resolución recurrida, Auto de Vista Nº 142/2018 de 21 de noviembre, cumpliendo el art. 274-I-2 del CPC.

3.- Finalmente, revisando cuidadosamente el recurso, se advierte que no cumple con los requisitos formales indispensables establecidos por el art. 274.I.3 del Código Procesal Civil, pues no expresa las normas vulneradas, infringidas, violadas o indebidamente aplicadas, como tampoco expresa en que consiste la infracción sufrida; tampoco cita en términos claros, concretos y precisos si existe error de hecho o derecho en la apreciación de la prueba, sin proponer la solución jurídica pertinente, mucho menos acusa fallas procedimentales en el desarrollo del proceso.

En el caso del recurso de casación analizado, los recurrentes se limitan a realizar una narración unilateral de porque consideran que no existió la relación laboral, para lo cual a fs. 793 a 795 del recurso, transcriben teoría referida a las características esenciales que deben concurrir para la existencia de la relación laboral, para luego concluir en temas referidos a valoración de probatoria, de elementos que se hubieran adjuntado con el recurso de casación, describiendo medios probatorios sin precisar si los mismos fueron producidos en el proceso o no, mucho menos se cita o acusa norma alguna como vulnerada. Si bien cita normativa, lo hace de manera general y referencial; citando el art. 5 de la Ley General de Trabajo y su Decreto Reglamentario, el DS N° 23570 de 26 de julio de 1993, arts. 2 y 4 del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006, sin explicar ni argumentar de qué manera se vulnero dicha normativa laboral, ya que no es suficiente solo enunciar normas como vulneradas, sino que resulta indispensable que los recurrentes a través de técnicas recursivas, establezcan un nexo de causalidad entre el norma jurídica y la errónea interpretación de la misma, para luego señalar cual es la interpretación correcta que se debió dar a la norma aludida, vinculando de igual manera el hecho factico debatido en el proceso.

En mérito a lo anterior, la deficiencia del recurso, no permite abrir la competencia de éste Tribunal para resolver la controversia principal, ya que en el caso de que se tenga que disponer la casación, para resolver el fondo del litigio, no se le otorga la posibilidad de analizar norma alguna que hubiese sido vulnerada.

En definitiva, el recurso no solo en gran parte de su contenido está abocado a efectuar una descripción de argumentos teóricos, sino también que no considera que el recurso de casación puede ser interpuesto en la forma o en el fondo, dos posibilidades procesales de diferente naturaleza jurídica, pues el primero se relaciona con el error "in procedendo" que es atinente a la procedencia del recurso de nulidad en la forma, es decir, cuando la resolución recurrida haya sido dictada violando formas esenciales del proceso, o lo que es lo mismo, errores de procedimiento y vicios deslizados que sean motivo de nulidad por haberse afectado el orden público y el segundo se relaciona con el error "in judicando" que no afecta a los medios de hacer el proceso, sino a su contenido, o sea, a sus fundamentos sustanciales, en ambos recursos el art. 271 del CPC, señala taxativamente los casos en que

proceden. Consiguientemente, bajo estos parámetros la forma de resolución también adopta una forma específica y diferenciada, así, cuando se plantea en el fondo, lo que se pretende es que el Auto de Vista se case, conforme establece el art. 220.IV del CPC, y cuando se plantea en la forma, la intención es la nulidad de obrados, con o sin reposición, como dispone el art. 220.III del mismo cuerpo legal, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado; sin embargo el recurso de casación no identifica si el mismo es interpuesto en la forma o el fondo.

Menos el recurso interpuesto realiza un análisis sobre la existencia de errores en el trámite del proceso o errores en la valoración o apreciación de la prueba, adecuando el recurso a una o a todas las previsiones del art. 271.I del citado adjetivo civil, citando en términos claros, concretos y precisos la norma violada, interpretada erróneamente o aplicada indebidamente o en su caso establecer de forma precisa el error de derecho o hecho en la apreciación de las pruebas evidenciándose esta última por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad de grado, no siendo suficiente realizar una cronología de los antecedentes y referir que el Tribunal de alzada no consideró determinada prueba, olvidando que el Recurso de Casación en cualquiera de sus formas se equipara a una demanda nueva de puro derecho, cuya fundamentación legal debe ser totalmente clara y precisa, además de congruente con las pretensiones de quien la interpone.

Finalmente corresponde establecer que conforme se tiene ya indicado, la simple relación expuesta, no sustituye a la fundamentación que deben hacer los recurrentes para demostrar la forma en la que el Tribunal de grado violó o vulnero normas que se impugnan o para determinar el error de hecho o derecho en la apreciación de la prueba, para dar lugar a una decisión en casación; por ello, la jurisprudencia nacional es coincidente con los criterios doctrinales del derecho procesal y requiere que el recurso de casación no tenga simplemente un carácter indicativo de la ley o leyes violadas, aplicadas falsa o erróneamente, sino que por el contrario sean observaciones precisas, claras y puntuales acerca de los yerros o faltas que se observan y/o acusan; lo que no ocurre en el caso de autos.

2.2. Recurso de Casación interpuesto por Evgeniya Borodina.

1.- Se verifica que el recurso fue presentado dentro el plazo previsto por ley, es decir dentro de los ocho días previstos por el art. 210 del Código Procesal del Trabajo, cumpliendo a cabalidad el art. 274-I-1 del CPC.

2.- Identifican la resolución recurrida, Auto de Vista Nº 142/2018 de 21 de noviembre, cumpliendo el art. 274-I-2 del CPC.

3.- Finalmente, revisando cuidadosamente el recurso, se advierte que no cumple con los requisitos formales indispensables establecidos por el art. 274.I.3 del Código Procesal Civil, pues no expresa las normas vulneradas, infringidas, violadas o indebidamente aplicadas, como tampoco expresa en que consiste la infracción sufrida; tampoco cita en términos claros, concretos y precisos si existe error de hecho o derecho en la apreciación de la prueba, sin proponer la solución jurídica pertinente, mucho menos acusa fallas procedimentales en el desarrollo del proceso.

En el caso del recurso de casación opuesto por la actora, el primer reclamo del medio de impugnación interpuesto precisa que el Auto de Vista recurrido no fundamenta de manera expresa, si corresponde o no el pago de costas y costos solicitados en demanda; por otra y como segundo argumento del recurso, expresa que no se consideró la procedencia del pago

de una iguala profesional, suscrita con su abogado patrocinante, la cual debería estar inmerso en los costos del proceso; no obstante de ello, la recurrente no cita o acusa norma alguna como vulnerada. Si bien, también se observa que cita normativa en los fundamentos jurídicos del recurso, lo hace de manera general y referencial; citando los arts. 113, 115, 119 y 120 de la Constitución Política del Estado, sin explicar ni argumentar de qué manera se vulnero dicha normativa constitucional, tampoco se explica la existencia de un nexo de causalidad entre lo argumentado y la resolución del caso en concreto y la normativa citada, incurriendo en los mismos error de admisibilidad del recurso de casación interpuesto por la parte demandada.

En mérito a lo anterior y de igual manera, la deficiencia del recurso, no permite abrir la competencia de este Tribunal para resolver la controversia principal, ya que en el caso de que se tenga que disponer la casación, para resolver el fondo del litigio, no se le otorga la posibilidad de analizar norma alguna que hubiese sido vulnerada.

De lo analizado, se tiene que el recurso en su contenido está abocado a efectuar una descripción de los antecedentes del proceso y constituye una copia de sentencias constitucionales, sino también que no considera que el recurso de casación puede ser interpuesto en la forma o en el fondo, dos posibilidades procesales de diferente naturaleza jurídica, que no fueron analizadas al momento de su interposición.

Por lo expuesto, corresponde resolver los recursos de casación interpuestos conforme advierte el art. 271.1) concordante con el art. 277-I del Código Procesal Civil, aplicables por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1. de la Ley del Órgano Judicial y art. 220-I.4 del CPC, declarar IMPROCEDENTES los recursos de casación, interpuestos el primero por Aida Rosario Camacho Bermúdez y Javier Hinojoza Dorado en representación legal del Club Hípico Los Sargentos y el segundo por Evgeniya Borodina, cursantes a fs. 729 a 796 y a fs. 801 a 804, consecuentemente ejecutoriado el Auto de Vista impugnado. Sin costas.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

398

Industrias del Cuero Bonanza XXI Ltda. c/ Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 144 a 152, interpuesto por Ramiro Ángel Aguirre Ruiz, en representación legal de Industrias del Cuero Bonanza XXI Ltda., contra el Auto de Vista N° 253/17 de 6 de noviembre, pronunciada por la Sala Social y Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 139 a 140 vta.; dentro del proceso Contencioso Tributario interpuesto por el recurrente contra la Gerencia Grandes Contribuyentes La Paz (GRACO-LP) del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN); el memorial de respuesta al recurso de fs. 156 a 161; el decreto de 7 de mayo de 2018 (fs. 161 vta.), que ordenó la concesión del expediente el recurso; el Auto de 4 de junio de 2018 (fs. 169 a 169 vta.), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia C.T. N° 020/2015 de 9 de noviembre.

Presentado el proceso contencioso tributario por Industrias del Cuero Bonanza XXI Ltda., contra GRACO-LP del SIN, el Juez Cuarto de Partido Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario, emitió la Sentencia C.T. Nº 020/2015 de 9 de noviembre de fs. 103 a 107 vta., por la que declaró IMPROBADA la demanda contenciosa tributaria; en consecuencia mantuvo firme y subsistente la Resolución Administrativa GDLP-DJTCC/UJT N° 142.

Resolución de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, la empresa Industrias del Cuero Bonanza XXI Ltda., interpuso recurso de apelación, de fs. 108 a 111; que fue resuelto por la Sala Social y Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a través del Auto de Vista N° 253/2017 de 6 de noviembre, de fs. 139 a 140 vta., que CONFIRMÓ la Sentencia apelada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, la empresa Industrias del Cuero Bonanza XXI Ltda., formuló recurso de casación, de fs. 144 a 152, señalando lo siguiente:

Que dentro la determinación realizada no se ha considerado la verdad material, debiendo ser consideradas las facturas como válidas para la devolución impositiva.

Los gastos en combustible corresponden porque los vehículos fueron entregados en comodato por los socios, figura que tendría plena validez en el ámbito civil y comercial, punto no se ha valorado tanto las pruebas ni los argumentos señalados en la apelación.

Respecto a los insumos observados por no estar relacionados con la actividad exportadora, afirma que no se consideró que la actividad de la empresa es integral en el tratamiento químico para la preparación de los productos antes de la exportación y en los cuidados que se deben tener en su envió, por lo que las facturas presentadas en este rubro son y deben ser consideradas válidas.

Sobre las facturas emitidas posteriormente a la exportación, manifiesta que el Impuesto al Valor Agregado se calcula y se cobra en periodos mensuales; por tanto, los gastos compras y crédito fiscal, se debe realizar por el mes completo, independientemente de la fecha de emisión de la factura de exportación por cuanto la liquidación del citado impuesto se realiza de manera mensual por el principio de integración financiera.

Manifiesta que conforme a los arts. 8, 10, 11 (no establece de que cuerpo legal) y los arts. 1, 2 de la Ley N° 1963 de 23 de marzo de 1999, corresponden que el gasto y el pago realizados durante el periodo correspondiente a la exportación sean reconocidos sin tomar en cuenta que si se utilizó o no directamente en el producto exportado, solo bastaría establecer los gastos necesarios del periodo fiscal mensual; por otra parte, debe reconocer el gasto realizado durante el periodo fiscal y no tomar en cuenta la fecha de la factura de exportación porque no es un requisito establecido en la normativa legal.

Asimismo, refiere que para el reconocimiento del Crédito Fiscal en exportaciones debe cumplirse solamente tres requisitos, que son: 1) la existencia de la factura original, 2) que la compra se encuentre vinculada con la actividad por la que el sujeto pasivo resulta responsable del gravamen y 3) que la transacción haya sido efectivamente realizada, no existiendo otros requisitos en la normativas legales como que los vehículos deben ser necesariamente de propiedad del exportador, ni que se asuma una fecha concreta en vez de tomarse en cuenta el periodo fiscal correspondiente, tampoco podría exigirse que todos los productos comprados para la actividad exportadora necesariamente sean aplicados al producto a ser exportado.

Como respaldo a sus fundamentos, el demandante citó la Resolución Jerárquica AGIT-RJ 0086/2011 de 7 de febrero y la Sentencia N° 89/2016 de 30 de marzo emitida por Sala Plena.

Petitorio.

Solicitó que previo análisis de lo vertido, se emita Auto Supremo Casando el Auto de Vista Nº 253/17 de 6 de noviembre; y en consecuencia, se declare probada la demanda Contencioso Tributaria interpuesta por Industrias del Cuero Bonanza XXI Ltda., y se deje sin efecto la Resolución Administrativa Nº GDLP-DTJCC/UJT Nº 142 de 17 de noviembre de 2008.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones.

Doctrina aplicable al caso.

Sobre el principio de verdad material es necesario considerar lo establecido en la Sentencia Nº 417/2017 de 6 de junio, emitida por Sala Plena de este Tribunal, que establece:

"El principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, se desglosa del valor supremo justicia, que es uno de los pilares fundamentales del Estado Democrático de Derecho y que se encuentra establecido por el art. 8.II de la CPE, en cuyo mérito los ciudadanos tienen derecho a la justicia material, así se ha plasmado en el art. 180.I de la Norma Fundamental que ha consagrado como uno de los principios de la justicia ordinaria el de la "verdad material", debiendo enfatizarse que ese principio se hace extensivo a todas las jurisdicciones, y también a la justicia constitucional."

Se debe considerar también que, dentro el Derecho administrativo, la verdad material se aplica desde la vigencia de la Ley N° 2341, de 23 de abril de 2002, que en el art. 8 inc. d) estableció: "La Administración Pública investigará la verdad material en oposición a la verdad formal que rige el procedimiento civil".

Debe considerarse que la verdad material es la superación de la verdad formal eliminando cualquier limitación que restrinja o distorsione la percepción de los hechos, dando lugar a una decisión que corresponda a los principios y valores éticos consagrados en la Norma Suprema del Estado.

Asimismo, para la solución de la problemática puesta a conocimiento de este Tribunal, es necesario citar la Sentencia Nº 52/2016 de 15 de febrero, emitida por este Tribunal, que estableció:

"En principio se tiene que la Empresa demandante solicitó la restitución de créditos fiscales, invocando al efecto los arts. 12 y 13 de la Ley de Exportaciones Nº 1489 de 16 de abril de 1993, modificado por el art. 1 de la Ley 1963 que señalan: art. 12 "En cumplimiento del principio de neutralidad impositiva los exportadores de mercancías y servicios sujetos de la presente Ley, recibirán la devolución de Impuestos Internos, al consumo y de los aranceles incorporados a los costos y gastos vinculados la actividad exportadora". Por su parte el art. 13 de la norma aludida expresa: "Con el objeto de evitar la exportación de componentes impositivos, el Estado devolverá a los exportadores un monto igual al Impuesto al Valor Agregado (IVA) pagado, incorporado en el costo de las mercancías exportadas. La forma y las modalidades de dicha devolución serán reglamentadas por el Poder Ejecutivo sobre la base de lo previsto en el último párrafo del art. 11 de la Ley 843". El art. 11 de la Ley 843 establece: "Las exportaciones quedan liberadas del débito fiscal que les corresponda. Los exportadores podrán computar contra el impuesto que en definitiva adeudaren por sus operaciones gravadas en el mercado interno, el crédito fiscal correspondiente a las compras o insumos efectuados en el mercado interno con destino a operaciones de exportación, que a este único efecto se considerarán como sujetas al gravamen (…)".

De las disposiciones legales glosadas precedentemente se concluye que, para hacer posible aquella devolución es menester cumplir con tres requisitos a saber: a) que los costos y gastos estén necesariamente vinculados a la actividad exportadora, b) que el impuesto al valor agregado IVA pagado se encuentre incorporado en el costo de las mercancías exportadas c) que las compras o insumos efectuados en el mercado interno estén destinadas a operaciones de exportación…"

Conforme a la cita realizada se establece que la devolución impositiva, es un beneficio reconocido a favor de los exportadores, por el cual se pretende evitar la exportación

de componentes impositivos, por lo que el Estado devuelve a los exportadores un monto igual al Impuesto al Valor Agregado (IVA) pagado, que fue incorporado en el costo de las mercancías exportadas, conforme establece el art. 11 de la Ley Nº 843, solicitud de devolución impositiva que se otorga previo cumplimiento de los requisitos legales descritos.

Con relación a la vinculación con la actividad gravada (requisito observado en la Resolución Administrativa GDLP/DJTCC/UTJ Nº 142), se debe considerar que el art. 13 de la Ley N° 1489 (modificada por la Ley N° 1963), que estableció: "Con el objeto de evitar la exportación de componentes impositivos, el Estado, devolverá a los exportadores un monto igual al Impuesto al Valor Agregado (IVA) pagado, incorporado en el costo de las mercancías exportadas y gastos vinculados a la actividad exportadora. La forma y las modalidades de dicha devolución serán reglamentadas por el Poder Ejecutivo sobre las bases de lo previsto en el último párrafo del Art. 11 de la Ley N° 843"; entendiéndose que solo los costos y gastos vinculados con la actividad exportadora son sujetos de devolución impositiva debiendo en su caso entender que se debe distinguir los gastos y costos para producción del mercado interno y del mercado externo, no pudiendo confundirlos.

Sobre lo expuesto el Auto Supremo N° 15/2014, de 31 de marzo, emitido por la Sala Social y Administrativa Segunda de este Tribunal, considera que el objeto de la vinculación es: "(…) evitar que una determinada cantidad de operaciones consumidas particularmente por los dueños de las empresas, sus directivos, su personal o terceros, sean deducidas en la liquidación por la misma, por el solo hecho de haber sido facturadas a su nombre" (FENOCHIETO, Ricardo. El Impuesto al Valor Agregado, 2da. Edición. Buenos Aires Editorial "La Ley". 2007 Pag. 631). Así también la Autoridad de Impugnación Tributaria en la Resolución del Recurso Jerárquico AGIT- RJ 0166/2013 de 5 de febrero estableció que: "…la importancia de la vinculación de las compras del contribuyente, radica en el hecho de evitar que gastos que no fueron realizados por éste en la factura o nota fiscal respectiva, sin que efectivamente los hubiera realizado, apropiando un crédito fiscal que materialmente no generó y que no corresponde a su realidad económico, distorsionando la misma y por tanto afectando la percepción de la Administración Tributaria sobre los hechos económicos gravados, por lo que los gastos de una unidad económica deben ser propios de la misma, esto es que guarden relación con su actividad gravada, de modo que efectivamente generen crédito a su favor para compensarlo posteriormente".

En ese sentido es importante establecer que la vinculación con la actividad gravada, no solo se refiere a verificar que la adquisición del bien o servicio se encuentre relacionada son la actividad del sujeto pasivo; sino que, el mismo sea para los bienes que se pretenden exportar.

Sobre la integración financiera, la Sentencia de Sala Plena Nº 122/2014 de 6 de junio, de este tribunal, estableció la aplicación del método de integración financiera como técnica de liquidación; señalando: "… en nuestro sistema tributario supone la devolución del crédito fiscal de las compras vinculadas con la actividad exportadora efectuadas en el periodo, aun cuando los inventarios e insumos que originaron dicho crédito fiscal, no hubieran sido efectivamente incorporados a esos productos exportados en el periodo fiscal por el cual el exportador solicita la devolución a través del CEDEIM".

La Sentencia referida considerara que, las facturas de los bienes adquiridos que no fueron empleados en el bien a exportar, pero que están dentro los inventarios de insumos son

aptos para a ser utilizados posteriormente en la actividad exportadora del sujeto pasivo, por lo que deben ser considerados para su devolución impositiva.

Resolución del caso en concreto.

El recurrente alega que se incumplió el principio de verdad material al no haberse considerado correctamente los hechos que dieron lugar a las observaciones de la Administración Tributaria con relación a la devolución impositiva, debiendo analizar las afirmaciones efectuadas por el sujeto pasivo, teniendo que:

Sobre el gasto en combustible utilizado en vehículos, la empresa recurrente, afirma le fueron entregados en comodato por los socios de la empresa; empero, de la revisión de los antecedentes administrativos, no se presentaron los contratos de comodato alegados por el recurrente; asimismo, no habiéndose acreditado esa modalidad de uso de esos motorizados, ni el derecho propietario a favor de la empresa recurrente; por lo que no se advierte la vinculación con la actividad gravada exportadora, incumpliendo lo establecido en el art. 8 de la Ley N° 843, extremo que fue observado por la entidad tributaria y confirmado tanto en Sentencia como en Auto de Vista emitidos en el presente caso.

Debiendo en este punto considerarse que, conforme al art. 76 de la Ley 2492, la carga de la prueba recae en el recurrente, quien afirma que los vehículos en cuestión fueron tomados por la empresa en calidad de comodato, pero omite presentar medios de prueba que sustenten su afirmación o referir cómo este extremo habría sido probado, ya sea en etapa administrativa o judicial, por lo que en relación a este punto el Auto de Vista 253/17, ha efectuado un análisis adecuado, sin incurrir en ninguna infracción legal.

Asimismo la empresa afirma que no es correcta la observación de las facturas, porque están relacionadas con la actividad de tratamiento de cueros, puesto que el tratamiento químico de los productos, es para su preparación antes de la exportación, cuidados que se deben tener en cuenta para su envió; esta afirmación no cuenta con respaldo en el expediente, porque el recurrente no establece cómo efectúa el tratamiento químico o el preparado de los productos para la exportación, no señala qué pruebas acreditan el uso de los productos adquiridos y no establece los productos a los que hace referencia; no pudiendo advertirse la vinculación con la actividad gravada exportadora, por lo que al respecto se establece que tampoco se dio cumplimiento a lo dispuesto en el art. 8 de la Ley 843.

3. El contribuyente manifiesta que la Administración Tributaria, observa las facturas de compras, argumentando que serían posteriores a la exportación de los productos, aspecto que sería erróneo, por no haberse considerado el método de integración financiera; al respecto, se debe considerar que el método de integración financiera consiste en deducir del débito fiscal correspondiente a las operaciones de un determinado periodo, el crédito fiscal por las compras que se efectúan en ese mismo periodo; sin importar si las mismas se venden o permanecen en inventario; en consecuencia, no es relevante que el bien comprado se incorpore al producto exportado, como señala el método de integración física; sino que, el mismo tenga vinculación con la actividad exportadora, así permite que el exportador deduzca el crédito fiscal emergente de las compras que efectúa en ese mismo periodo o en un periodo anterior del débito fiscal que surge de las operaciones efectuadas en determinado periodo, siempre que dicho crédito fiscal esté vinculado a la exportación.

Considerando lo expuesto, se advierte que para la integración financiera se deben considerar los inventarios o respaldos que acrediten la existencia de los bienes y que los mismos se encontraban dentro de los depósitos o almacenes del sujeto pasivo para que éstos, puedan ser utilizados posteriormente en la actividad exportadora, extremo que en el caso en análisis, no ha sido acreditado, debiendo considerarse que el inventario fue requerido por el SIN, conforme el formulario cursante de fs. 6 de los antecedentes administrativos, sin que esta documentación hubiese sido presentada conforme demuestra el acta de recepción de fs. 14; por lo que, dentro la carga de la prueba establecida en el art. 76 de la Ley 2492 y siendo el sujeto pasivo, es quien reclama la aplicación del método de integración financiera, éste debió demostrar la existencia de los insumos en almacenes mediante los inventarios o el respaldo que acredite su existencia en poder del sujeto pasivo, los que posteriormente podrían ser usados en los productos exportador.

Ahora bien en cuanto a la normativa citada por la empresa recurrente, se puede advertir que la devolución impositiva es un derecho que le asiste como exportador; sin embargo, este se sujeta al cumplimiento de los requisitos legales como son: 1) la presentación de la factura original, 2) la vinculación con la actividad gravada exportadora y 3) la materialización de la transacción, pudiendo advertir dentro el análisis del presente caso que el contribuyente no ha cumplido con el segundo requisito con relación a la facturas observadas, denotándose que no existe afectación al principio de verdad material, más cuando la empresa no establece concretamente cómo ha sido infringido este principio, ni señala cómo debió aplicarse al caso.

En conclusión, al no haberse acreditado la vinculación a la actividad gravada de los bienes adquiridos y no teniendo el respaldo suficiente para la aplicación del método de integración financiera como técnica de liquidación, no corresponde levantar la observación realizada por el ente fiscal y confirmadas tanto en la Sentencia C.T. Nº 020/2015 y el Auto de Vista Nº 253/17.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por la Industrias del Curso Bonanza XXI Ltda., de fs. 144 a 152, contra el Auto de Vista Nº 253/17 de 6 de noviembre.

Interviene en la suscripción del presente Auto supremo, el Magistrado Carlos Alberto Egüez Añez Presidente de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en mérito a la convocatoria de fs. 177, habiendo apoyado la disidencia formulada por el Magistrado Esteban Miranda Terán, con relación al proyecto propuesto por la Magistrada María Cristina Díaz Sosa, que proponía Casar Parcialmente el Auto de Vista.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990, y el art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgdo. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

399

María Celia Vargas Nava c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto
Renta de Viudedad
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 136 a 140, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), representado por su Director General Ejecutivo Juan Edwin Mercado Claros, a través de Julieta Alcira Gutiérrez Flores; y, el recurso de casación interpuesto por María Celia Vargas Nava; ambos contra el Auto de Vista Nº 010/2018 de 5 de octubre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 131 a 134; dentro del trámite de solicitud de rehabilitación de Renta de Viudedad, seguido por María Celia Vargas Nava derecho habiente de Germán Antezana Román; los memoriales de respuesta, de fs. 148 a 149 y fs. 160 a 163, respectivamente; el Auto de 24 de enero de 2019 (fs. 164) que concedió ambos recursos; el Auto de 15 de febrero de 2019 (fs. 170), por el cual se declara admisible los recursos de casación en el fondo interpuestos; el Auto Constitucional de 10 de mayo de 2019 (fs. 173 a 179), emitido por el Juzgado Publico Séptimo de Cochabamba, constituido en Juez de Garantías Constitucionales; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Resolución de la Comisión de Nacional de Prestaciones.

La Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto mediante la Resolución Nº 189 de 15 de enero de 2018, de fs. 67 a 69, resolvió suspender definitivamente la Renta de Viudedad otorgada en favor de María Celia Vargas Nava, en virtud a los fundamentos de orden legal expuestos en su parte considerativa; determinando que por la Unidad Jurídica se proceda a la recuperación de lo indebidamente cobrado por la beneficiaria.

Resolución de la Comisión de Reclamación.

Ante la interposición del recurso de reclamación por parte de la beneficiaria, de fs. 88 a 89, el Directorio General Ejecutivo y Jefe de la Unidad Jurídica del SENASIR, mediante Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 113/18 de 28 marzo de 2018, de fs. 96 a 103, confirmaron la Resolución Nº 189 de 15 de enero de 2018, emitida por la Comisión Nacional de Prestaciones del Sistema de Reparto, por estar conforme a los datos del expediente y normativa vigente.

Auto de Vista.

En conocimiento de la determinación asumida por la Comisión de Reclamación, la beneficiaria interpuso recurso de apelación, de fs. 114 a 115; resuelto por Auto de Vista Nº 010/2018 de 5 de octubre, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 131 a 134; confirmando en parte la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 113/18 de 28 marzo de 2018, en lo referente a la suspensión definitiva de la Renta de Viudedad, dejando sin lugar a la recuperación del dinero cobrado por la beneficiaria.

II. FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Recurso de casación en el fondo del SENASIR.

Notificado con el Auto de Vista, el SENASIR formuló recurso de casación en el fondo, señalando lo siguiente:

El Auto de Vista aplicó erróneamente el art. 477 del Reglamento del Código de Seguridad Social (RCSS), que otorga la potestad de revisión de rentas de oficio y la recuperación de cobros indebidos cuando existieron datos o declaraciones fraudulentas; el SENASIR al subsumir la normativa al caso concreto, aplicó adecuadamente la ley, conforme dispone el art. 9 del DS 27991 de 28 de enero de 2005; y no considera el Tribunal Ad quem que es obligación del SENASIR recuperar los montos de prestaciones otorgadas indebidamente cobradas, contando con competencia para emitir resoluciones administrativas en los temas inherentes a sus funciones.

Asimismo, el art. 587 del RCSS, establece que el incumplimiento doloso o culpable del Código de Seguridad Social, es pasible a sanciones e infracciones; cuando la beneficiaria contrajo nuevas nupcias, ceso el beneficio de Renta de Viudedad de su derecho habiente, por lo cual, todo cobro efectuado con posterioridad a su segundo matrimonio, se constituye como indebido.

Petitorio.

Solicita que, deliberando en el fondo se case en parte el Auto de Vista recurrido; respecto a la recuperación del dinero indebidamente cobrado por la beneficiaria, confirmando en su totalidad la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 113/18 de 28 marzo de 2018.

Recurso de casación de María Celia Vargas Nava.

En conocimiento del señalado Auto de Vista, María Celia Vargas Nava interpuso recurso de casación, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, se ampara en los arts. 158-I y II y 162-II de la anterior Constitución Política del Estado (CPE-1967), que fue abrogada a la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, en consecuencia corresponde dar aplicación a lo previsto en el art. 45 de esta norma suprema.

La Renta de Viudedad en curso de pago, cesará a la muerte de la viuda o cuando contraiga nuevas nupcias o entre en concubinato, según lo previsto por el art. 37 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición (MPRCPA), situaciones que no se dieron es el presente caso; sin embargo, el SENASIR suspendió su Renta de Viudedad, inculpándola de no tener el estado civil de soltera en el momento de contraer matrimonio con el derecho habiente.

Afirma que, presentó certificado de matrimonio original, AVC de inscripción a la Caja Nacional de Salud, certificados de nacimiento de sus hijos, entre otros; pero no fueron correctamente valorados, cuando en los hechos y conforme a la prueba apartada, fue esposa del causante por más de 47 años, y no puede desconocerse el certificado de matrimonio que acredita esta unión, sin que medie una sentencia judicial con calidad de cosa juzgada, que declare la nulidad de la misma, vulnerándose los arts. 160-I del Código de las Familias (CFs), 45-I y IV y 180 de la CPE.

Petitorio.

Solicita que, deliberando en el fondo se case en parte el Auto de Vista recurrido; disponiéndose la restitución de su Renta de Viudedad.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

La sustracción de materia constituye un medio de extinción del proceso, cuando las circunstancias de la materia justiciable sujetan a decisión, dejaron de existir por diferentes razones, impidiendo al órgano jurisdiccional, emitir un pronunciamiento de mérito, acogiendo o desestimando la pretensión deducida.

En el "El Proceso Atípico" de Jorge Walter Peyrano, Editorial Universidad, Buenos Aires 1993, se analiza la extinción del proceso por sustracción de materia, refiere que la misma no tiene regulación legal en los sistemas procesales, como modo de extinción del proceso; empero: "simplemente en un modo de extinción de la pretensión y del proceso respectivo, pocas veces columbrado por la doctrina más prestigiosa a pesar de su relevancia y que –sin duda- su operatividad es frecuente en la praxis. Claro está que con lo dicho poco se avanza en la conceptuación de lo que debe entenderse por 'sustracción de materia', terminología ésta que hemos usado en otra oportunidad y que mantenemos por parecernos gráfica e inequívoca. Se impone entonces que -por fin- digamos que la 'sustracción de materia no es otra cosa que un medio anormal de extinción del proceso (no regulado por el legislador), constituido por la circunstancia de que la materia justiciable sujeta a decisión deja de ser tal por razones extrañas a la voluntad de las partes, no pudiendo el tribunal interviniente emitir pronunciamiento de mérito (acogiendo o desestimando) sobre la pretensión deducida. Es que resulta perfectamente posible que lo que comienza siendo un 'caso justiciable', no lo sea más por motivos -digámoslo así- exógenos… 'La disposición proyectada supone que el tema de la controversia, no puede ser sometido no ya a un determinado magistrado, como órgano singular de la administración de justicia, sino a todo el organismo judiciario. Es lo que se ha dado en llamar defecto absoluto de la potestad jurisdiccional. No se trata de una forma de incompetencia. Se trata de la negación del poder de juzgamiento…" Por supuesto que -y acá principiamos a retomar el hilo principal- puede suceder (y de hecho acontece con habitualidad) que un 'caso justiciable' se torne en 'no justiciable' ínterin se está tramitando, y que ello obedezca a circunstancias extrañas al sentir de los participantes en el proceso. Si ello ocurre se estará ante un supuesto de 'sustracción de materia'. Piénsese ahora, a guisa de ejemplo, en el caso recordado por Carnelutti de 'extinción de la Litis', constituido por la coyuntura del fallecimiento del denunciado como insano, mientras se está sustanciando el proceso promovido en miras a su declaratoria de incapacidad...".

En la legislación comparada, el art. 321 del Código Procesal Civil de la República del Perú, señala que el proceso concluye sin declaración en el fondo en cualquiera de los siguientes casos: "a) se sustrae la pretensión del ámbito jurisdiccional, b) por disposición legal

en conflicto de intereses deja de ser un caso justiciable, c) se declare el abandono del proceso, d) consentimiento de la resolución que ampara alguna excepción o defensa previa, e) caducidad del derecho, f) el demandante desiste del proceso o de la pretensión, g) que sobrevenga la consolidación en los derechos de los litigantes"; por lo que, la sustracción de materia está regulada en dicho texto procesal.

La sustracción de materia implica entonces, la inexistencia de la pretensión, por el hecho de haber desaparecido las causales que al momento de su presentación la respaldaban; con ello, ya no existe razón de ser del petitorio de la demanda y por ende, se extingue el proceso; la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 0697/2014 de 10 de abril, estableció al respeto: "La sustracción de materia o pérdida del objeto procesal, es una previsión desarrollada por la doctrina procesal y la jurisprudencia constitucional, que consiste en la imposibilidad de un Juez o tribunal para pronunciarse sobre una determinada pretensión, imposibilidad que tiene como causa que los argumentos ya sean estos de hecho o derecho han desaparecido…" (textual).

En ese entendido, resulta perfectamente posible que lo que comienza siendo un "caso justiciable", no lo sea más, por diferentes motivos; cuando la controversia, no puede ser sometida a juzgamiento, lo que se ha dado en llamar "defecto absoluto de la potestad jurisdiccional". No se trata de una forma de incompetencia, se trata de la negación del poder de juzgamiento, careciendo la posibilidad de pronunciarse sobre el fondo del asunto, por haberse producido la sustracción de la materia.

En el caso de autos, la beneficiaria María Celia Vargas Nava, interpuso acción de amparo constitucional, al considerar que se vulneraron sus derechos, contra las autoridades que emitieron la Resolución Nº 189 de 15 de enero de 2018, que suspendió definitivamente la Renta de Viudedad de la actora, y la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 113/18 de 28 marzo de 2018, que confirmó la indicada determinación.

Como resultado de esta acción, el Juzgado Público Séptimo de Familia de Cochabamba, constituido en Juez de Garantías Constitucionales, emitió el Auto Constitucional de 10 de mayo de 2019 (fs. 179 a 173), concediendo la tutela solicitada, y dejando sin efecto la Resolución Nº 189 de 15 de enero de 2018 y la Resolución de la Comisión de Reclamación Nº 113/18 de 28 marzo de 2018, exhortando al SENASIR, reponga la Renta de Viudedad con la que contaba la accionante, de conformidad a los consideraciones efectuadas en ese fallo constitucional.

Como se advierte, la resolución del Juez de Garantías Constitucionales, sustrae la materia justiciable, que es objeto del presente caso; toda vez que las resoluciones mencionadas, que suspendieron la Renta de Viudedad de María Celia Vargas Nava, dejaron de existir, en consecuencia no existe ninguna situación de controversia, que este Tribunal de casación deba resolver.

Resulta pertinente también expresar, que una determinación de la jurisdicción constitucional, tiene carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, así lo determinan los arts. 203 de la CPE: "Las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, y contra ellas no cabe recurso ordinario ulterior alguno"; 8 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional (LTCP): "Las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, y contra ellas no cabe recurso ordinario ulterior alguno"; y, 15 del Código Procesal Constitucional (CPCo): "I. Las sentencias, declaraciones y autos del Tribunal

Constitucional Plurinacional son de cumplimiento obligatorio para las partes intervinientes en un proceso constitucional; excepto las dictadas en las acciones de inconstitucionalidad y recurso contra tributos que tienen efecto general. II. Las razones jurídicas de la decisión, en las resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional Plurinacional constituyen jurisprudencia y tienen carácter vinculante para los Órganos del poder público, legisladores, autoridades, tribunales y particulares" (las negrillas son añadidas).

Al respecto la SCP 1239/2014 de 16 de junio, estableció: "Este Tribunal ha señalado que las normas del art. 203 de la CPE, determinan que las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, contra ellas no cabe recurso ordinario ulterior alguno; mandato del cual se extrae que, de la función de control de constitucionalidad que cumple la instancia concentrada creada por el constituyente, emerge la cosa juzgada constitucional, que a su vez significa la irrevisabilidad de las sentencias constitucionales -plurinacionales-, su inmodificabilidad así como su vinculación obligatoria a todas las personas y autoridades del Estado Plurinacional de Bolivia; una segunda consecuencia, es la improcedencia de nuevas demandas cuando ya se ha emitido una resolución constitucional respecto de un tema concreto".

Si bien, la decisión asumida por el Juez de Garantías Constitucionales, en revisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional puede ser revertida, debe en forma oportuna darse cumplimiento a la tutela concedida, a fin de restablecer los derechos que se consideraron fueron vulnerados; por ello, el art. 40-I del CPCo, determina: "Las resoluciones determinadas por una Jueza, Juez o Tribunal en Acciones de Defensa, serán ejecutadas inmediatamente, sin perjuicio de su remisión, para revisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, en el plazo establecido en el presente Código" (las negrillas son añadidas).

Consiguientemente, habiéndose resuelto la controversia de fondo del presente caso, en el Auto Constitucional de 10 de mayo de 2019, emitido dentro de la acción de amparo constitucional, interpuesto por María Celia Vargas Nava contra el SENASIR, sobreviene la imposibilidad de pronunciarse sobre la controversia objeto del recurso de casación.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, se declara la extinción de la acción respecto del presente proceso, por sustracción de materia, manteniendo subsistente el derecho de la solicitante, debiendo las partes estar a lo determinado en el Auto Constitucional de 10 de mayo de 2019, emitido por el Juzgado Público Séptimo de Familia de Cochabamba, constituido en Juez de Garantías Constitucionales.

Procédase a la devolución del expediente, para que se dé cumplimiento a lo determinado en la vía constitucional, sea con nota de atención.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgdo. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

401

Elvira Romero Paricagua y otro c/ Servicio Nacional del Sistema de Reparto Social (Reclamación de Pensiones del Sistema de Reparto)
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo cursante de fs. 208 a 213, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), a través de Franthi Germán Suxo Gutiérrez e Ivonne Jaqueline Antezana Salazar, en su condición de administrador y abogada regional Oruro, respectivamente, apoderados del representante legal y Director General Ejecutivo Juan Edwin Mercado Claros, impugnando el Auto de Vista Nº AV-SECCASA 69/2019 de 13 de junio, cursante de fs. 197 a 202, pronunciado por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso social de Reclamación de Pensiones del Sistema de Reparto seguido por Elvira Romero Paricagua en su condición de viuda y derechohabiente del causante Hermógenes Condori Chambi, contra la institución recurrente; el Auto de fs. 217, que concedió el recurso; los antecedentes procesales; y,

I CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia Social (Reclamación de Pensiones), en mérito a la facultad remisiva contenida en los arts. 229 del Código de Seguridad Social, 608 del Reglamento del Código de Seguridad Social y 15 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición.

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC), que dispuso en su disposición segunda, la abrogatoria del Código de Procedimiento Civil, determinando en su disposición transitoria sexta, que: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”.

En merito a ello, corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277-I del CPC, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación objeto de análisis.

II ANALISIS DE ADMISIBILIDAD:

Antes de considerar el contenido del recurso de casación, cabe señalar que en cumplimiento a la Ley del Órgano Judicial, este Tribunal Supremo de Justicia, tiene la obligación de examinar los procesos que llegan a su conocimiento con el fin de establecer si los Jueces y Tribunales inferiores observaron las leyes y plazos procesales que regulan la tramitación y conclusión de los procesos, para aplicar en su caso las sanciones pertinentes, conforme establece el art. 17.I de la Ley del Órgano Judicial, cumpliendo así lo señalado por

el art. 5 del Código Procesal Civil, por tratarse de la aplicación correcta de normas que interesan al orden público y por tanto son de acatamiento obligatorio.

En la materia por mandato de los arts. 229 del Código de Seguridad Social, 608 del Reglamento del Código de Seguridad Social y 15 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición; los aspectos no previstos en la ley especial, se rigen por la Ley del Órgano Judicial (LOJ) y por el Código Procesal Civil (CPC).

En este contexto, con relación a los plazos procesales, el art. 90 del Código Procesal Civil, respecto al comienzo, transcurso y vencimiento de los plazos dispone:

"I. Los plazos establecidos para las partes comenzarán a correr para cada una de ellas, a partir del día siguiente hábil al de la respectiva citación o notificación, salvo que por disposición de la Ley o de la naturaleza de la actividad a cumplirse tuvieren el carácter de comunes, en cuyo caso correrán a partir del día hábil siguiente al de la última notificación.

II. Los plazos transcurrirán en forma ininterrumpida, salvo disposición contraria. Se exceptúan los plazos cuya duración no exceda de quince días, los cuales sólo se computarán los días hábiles. En el cómputo de los plazos que excedan los quince días, se computarán los días hábiles y los inhábiles.

III. Los plazos vencen el último momento hábil del horario de funcionamiento de los juzgados o tribunales del día respectivo; sin embargo, si resultare que el último día corresponde a día inhábil, el plazo quedará prorrogado hasta el primer día hábil siguiente. (…)".

Respecto a los días y horas hábiles, el art. 91 del CPC, establece que: "I. Son días hábiles para la realización de actos procesales todos aquellos en los cuales funcionan los juzgados y tribunales del Estado Plurinacional. II. Son horas hábiles las correspondientes al horario de funcionamiento de las oficinas judiciales; sin embargo, tratándose de diligencias que deban practicarse fuera del juzgado, serán horas hábiles las que medien entre las seis y las diecinueve horas"; concordante con lo establecido en el art. 124 de la Ley del Órgano Judicial, que señala como días hábiles de la semana para labores judiciales, de lunes a viernes.

En material social (reclamación de pensiones del sistema de reparto), el art. 14 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición, establece que los Autos de Vista, podrán ser recurridos de casación ante el Tribunal Supremo de Justicia, dentro del plazo de ocho (8) días; norma especial de preferente aplicación, conforme lo dispuesto en la última parte del parágrafo I del art. 15 de la LOJ.

De lo expuesto se advierte en principio que, los plazos procesales a partir de la vigencia anticipada del Código Procesal Civil, Ley Nº 439 de 19 de noviembre de 2013, se computan en días hábiles, en ese sentido, en materia social, la norma es clara al señalar que el cómputo para la interposición del recurso de casación es de 8 días, computables a partir del día siguiente hábil de la notificación con el Auto de Vista recurrible en casación; es decir, ya no se computa de momento a momento como solía aplicarse en el Código de Procedimiento Civil abrogado.

En ese razonamiento conviene señalar que, la exigencia legal del cumplimiento de plazos procesales responde a razones de seguridad y certeza en el desarrollo del proceso, permitiendo operar la preclusión de las diversas etapas que se van cumpliendo; por lo que es necesario el establecimiento de los mismos y el orden consecutivo en que deben realizarse

los actos procesales, de lo contrario las partes carecerían de certidumbre acerca de las exactas oportunidades en que les corresponde hacer valer sus alegaciones y pruebas en que sustentan sus respectivos derechos, con desmedro de la garantía constitucional de la defensa en juicio que ello supone, según los arts. 119.II y 117.I de la Constitución Política del Estado.

En el marco legal expuesto, en el caso concreto, de la revisión de obrados, concretamente de fs. 203, se tiene que la institución recurrente SENASIR, fue legalmente notificada con el Auto de Vista Nº AV-SECCASA 69/2019 de 13 de junio, el día viernes 14 de junio de 2019, computándose el plazo de los ocho días hábiles señalados por el art. 14 del Manual de Prestaciones, a partir del lunes 17 de junio de 2019, que se cumplió el día viernes 28 del mismo mes y año, se aclara que el 20 y 21 eran feriados nacionales; en tanto que el recurso de casación fue presentado recién el día lunes 1 de julio de 2019, según consta del timbre electrónico de fs. 213 de obrados, es decir, fuera del plazo legal, después de transcurridos los ocho días, incumplimiento de la parte demandada que debió merecer la negatoria del recurso de casación por parte del Tribunal Ad quem, porque en materia social (reclamación de pensiones del sistema del reparto), en cuanto al plazo rige la norma especial y no la norma supletoria adjetiva Civil, como erróneamente asumieron la recurrente y el Tribunal de apelación al imprimir el trámite del mismo, siendo por tanto manifiestamente improcedente el recurso de casación por extemporáneo, al haberse presentado fuera del plazo legal previsto por el art. 14 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición.

Por los fundamentos expuestos, corresponde resolver el mismo en aplicación del art. 274.II.1 y 220.I.1 del Código Procesal Civil, aplicables a la materia por mandato de la norma remisiva de los arts. 229 del Código de Seguridad Social, 608 del Reglamento del Código de Seguridad Social y 15 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 277.I y disposición transitoria Sexta ambos del CPC, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación de fs. 208 a 213, teniéndose por ejecutoriada la resolución recurrida, a ser cumplida por el inferior, disponiéndose la devolución de obrados al Tribunal de origen.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgdo. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

402

Wilson Ramos Burgos c/ "SEDCAM"
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma interpuesto por el Servicio Departamental de Caminos Pando "SEDCAM", representado por Ángel Boris Salvatierra Justiniano a fs. 121 de obrados, en contra del Auto de Vista Nº 56/2019 de 20 de mayo, pronunciado por la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; dentro del proceso social de pago de beneficios sociales, seguido por Wilson Ramos Burgos, contra la Institución recurrente, el Auto de 1 de julio de 2019 de fs. 125 vta., que concedió el recurso objeto de examen de admisibilidad, los antecedentes y;

I.- CONSIDERACIONES LEGALES:

Que, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), elevado a Ley Nº 1760, de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia laboral, por la permisión de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Que, al presente, estando en vigencia plena el Código Procesal Civil, Ley Nº 439 de 19 de noviembre de 2013 (CPC-2013), dispuso en su Disposición Abrogatoria Segunda, la abrogatoria el Código de Procedimiento Civil, determinado en su Disposición Transitoria Sexta, que: "Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código".

En merito a ello, corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277-I, ambos del CPC-2013, por la permisión contenida en el art. 252 de CPT, es decir, sobre aquellos aspectos que no se encontraren expresamente previstos en dicho Código y siempre que no signifique la violación de los principios del Derecho Procesal Laboral, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación objeto de análisis.

II.- ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado dentro el plazo previsto por ley, porque el recurrente fue notificado con el Auto de Vista impugnado, el 23 de mayo de 2019 (fs. 118) y presentó su recurso el 31 de mayo del mismo año; es decir, dentro de los ocho días previstos por el art. 210 del CPT, cumpliendo a cabalidad el art. 274-I-1 del CPC.

2.- Identificó la resolución recurrida, Auto de Vista Nº 56/2019 de 20 de mayo, cursante a fs. 117 de obrados, cumpliendo el art. 274-I-2 del CPC.

3.- Por último, analizado detenidamente el recurso de casación en la forma contenido en el escrito de fs. 121, se verifica que, en el caso de autos, el recurrente se limita a indicar que ofreció prueba y por tal motivo el monto liquidado debería será reducido, lo cual les dejaría en indefensión e inseguridad jurídica. Además, existiría falta de fundamentación, transcribiendo un párrafo de la SC N° 1369/2001-R de 19 de diciembre, concluyendo que interpone recurso de casación en la forma solicitando casar la Sentencia de grado y se realice una nueva liquidación del subsidio de frontera, valorando las pruebas presentadas.

Como se aprecia, el recurrente se encuentra obligado a fundamentar de manera precisa y concreta las causas que dieron lugar a la interposición de su recurso para el caso en la forma, no siendo suficiente la simple cita de normas legales o la relación de los hechos que se dieron en el proceso, sino demostrar en términos razonables, en qué consiste la infracción que se acusa, además se deja claramente establecido que el memorial de interposición de recurso, carece de técnica jurídica, toda vez que el recurso de casación en cualquiera de sus formas se equipara a una demanda nueva de puro derecho, cuya fundamentación legal debe ser totalmente clara y precisa.

En mérito a lo anterior, la deficiencia del recurso, no permite abrir la competencia de éste tribunal para resolver la controversia principal, ya que en el caso que se tenga que disponer la nulidad o casación, para resolver el fondo del litigio, no se le otorga la posibilidad de aplicar norma alguna que hubiese sido vulnerada.

En definitiva, el recurso sólo constituye un acto de disconformidad, con la resolución de segunda instancia, al expresar que existió falta de valoración probatoria y de fundamentación, argumentos que carecen de fundamento anulatorio y/o casacional, no conteniendo –como se dijo- ninguna técnica recursiva el recurso interpuesto; no siendo suficiente expresar el descontento con los fundamentos del tribunal de Alzada, ya que ésta no sustituye a la fundamentación que debe hacer el recurrente para demostrar la forma en la que el tribunal de grado violó las normas que se impugnan para dar lugar a una decisión en casación, por ello, la jurisprudencia nacional coincidente con los criterios doctrinales del derecho procesal requieren que el recurso de casación no tenga simplemente un carácter indicativo de la ley o leyes violadas, aplicadas falsa o erróneamente, sino que por el contrario sean observaciones precisas, claras y puntuales acerca de los yerros o faltas que se observan y/o acusan; lo que no ocurre en el caso de autos.

Por consiguiente, al no haberse cumplido con la carga legal impuesta por el citado art. 274-I-3 del CPC, corresponde aplicar el art. 220-I-4, del mismo Código.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la CPE, numeral 1 del parágrafo I del art. 42 de la LOJ, art. 277-I y Disposición Transitoria Sexta ambos del CPC, determina la inadmisibilidad del Recurso de Casación en la Forma presentado por el Servicio Departamental de Caminos Pando “SEDCAM”, representado por Ángel Boris Salvatierra Justiniano de fs. 121, declarándolo IMPROCEDENTE, sin costas.

Por consiguiente, se declara la ejecutoria del Auto de Vista Nº 56/2019 de 20 de mayo de 2019, emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, cursante a fs. 117 de obrados.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

403

Modesto Mamani Quevedo c/ Servicio Departamental de Caminos Pando
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante a fs. 70 interpuesto por Angel Boris Salvatierra Justiniano en representación legal del Servicio Nacional de Caminos Pando (SEDCAM-PANDO), impugnando el Auto de Vista Nº 60 de 23 de mayo de 2019, de fs. 65 a 66, pronunciado por la Sala Civil, Social, Familiar, Niña Niño y Adolescente, Contencioso y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso laboral seguido por Modesto Mamani Quevedo contra el ente recurrente; el Auto de fs. 74 vta. que concedió el recurso; los antecedentes procesales; y;

I. CONSIDERACIONES LEGALES.

En virtud a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), en materia laboral, en tanto no se tenga regulación específica, se aplica supletoriamente lo dispuesto en el adjetivo civil.

Al presente, estando en vigencia plena la Ley 439 Código Procesal Civil (CPC), corresponde aplicar lo determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que señala: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”.

En mérito a ello corresponde aplicar al caso de autos, el art. 274 en relación al art. 277-I del CPC, para realizar el examen de admisibilidad, respecto del recurso de casación objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD.

Revisado el recurso, en aplicación de la norma citada se establece que:

1.- El recurso fue presentado dentro el plazo previsto por ley, es decir dentro de los ocho días previstos por el art. 210 del Código Procesal del Trabajo, cumpliendo a cabalidad el art. 274-I-1 del CPC.

2.- Identifica como resolución recurrida al Auto de Vista Nº 60 de 23 de mayo de 2019, cursante de fs. 65 a 66 cumpliendo el art. 274-I-2 del CPC.

3.- Revisado cuidadosamente el contenido del recurso, con el fin de verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 274.I.3 del CPC, que exige del recurso la cita en términos claros, concretos y precisos las leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos, debiendo además especificarse en que consiste la infracción, la violación, falsedad o error en el que hubiere incurrido el ad quem en la emisión del Auto de Vista, y la propuesta de la solución jurídica pertinente; se advierte inicialmente que el recurrente, enuncia la interposición de Recurso de Casación en la Forma, correspondiendo en consecuencia, en esta etapa de admisibilidad, examinar si efectivamente denuncia de forma fundamentada la violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley adjetiva, en que hubiere incurrido el Tribunal Ad quem al dictar el Auto de Vista impugnado.

Analizado el contenido del recurso, se advierte que el recurrente primeramente reclama que el Auto de Vista no consideró la fundamentación efectuada en su apelación referente al pago de Bono de Frontera, sin embargo, no desarrolla mayores argumentos sobre este aspecto, omitiendo señalar con precisión las normas adjetivas que habrían sido violadas, erróneamente interpretadas o indebidamente aplicadas por el Tribunal Ad quem con su conducta, además de no precisar cuáles fueron los argumentos de su recurso de apelación que no habrían sido considerados o analizados oportunamente, ni señalar la trascendencia que los mismos tendrían en la decisión asumida por la instancia de alzada.

Seguidamente, en el recurso se transcribe el contenido del art. 12 del DS Nº 21137 y acusa al tribunal de alzada de no valorar las planillas de salario presuntamente presentadas en el recurso de apelación, todo esto sin especificar si se acusa la violación, indebida aplicación o errónea interpretación del referido art. 12 u otra normativa procesal, además de no establecer los hechos que pretende probar con la documental cuya falta de consideración se acusa ni su incidencia en la determinación asumida en el Auto de Vista, a efecto de especificar en qué consiste la infracción en que hubiere incurrido el Tribunal Ad quem y señalar la solución jurídica pertinente, incumpliendo una vez más con los requisitos establecidos en el art. 274.3 de la Ley Nº 439 CPC e imposibilitando que esta instancia pueda ingresar a verificar la veracidad de sus denuncias en el contenido de la resolución impugnada.

Finalmente, el recurrente transcribe los fundamentos de la Sentencia Constitucional Nº 1369/2001-R de 19 de diciembre, referida al derecho al debido proceso en su elemento motivación y fundamentación, sin embargo no relaciona esta jurisprudencia con ninguna situación analizada en el Auto de Vista que se pretenda reclamar.

Conforme a ello, la deficiencia del recurso, no permite abrir la competencia de éste Tribunal para resolver en el fondo los argumentos del recurrente, ya que no existe denuncia de violación, errónea interpretación o indebida aplicación de norma alguna, conforme las reglas establecidas para el recurso de casación en el art. 274.I.3 del CPC, constituyéndose el recurso en una simple expresión de disconformidad con la resolución de alzada, situación que no puede ser subsanada de oficio por este Tribunal, toda vez que de conformidad al art. 178.I. de la Constitución Política del Estado, la potestad de impartir justicia se sustenta en principios, entre los que se encuentra el de imparcialidad.

Por lo expuesto, corresponde resolver el recurso de casación conforme advierte el art. 271.1) concordante con el art. 277-I del CPC, aplicables por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE, 42.I.1. de la Ley del Órgano Judicial y art. 220-I.4 del CPC, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación cursante a fs. 70 interpuesto por Angel Boris Salvatierra Justiniano, en representación del Servicio Departamental de Caminos Pando, consiguientemente se declara ejecutoriado el Auto de Vista Nº 60 de 23 de mayo de 2019.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgdo. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

404

Sistemas Personales "MITAC S.R.L" c/ Gerencia Distrital Chuquisaca del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de reposición interpuesto por Jhonny Padilla Palacios, en su condición de Gerente Distrital a.i. del Servicio de Impuestos Nacionales Chuquisaca, contra el Auto de 9 de julio de 2019 de fs. 197, por el que se dispuso el rechazo de la solicitud de desistimiento de pretensión; todo cuanto ver convino y se tuvo presente, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES: El Gerente Distrital a.i. Chuquisaca del SIN, mediante el escrito que antecede, solicita la reposición de la resolución de fecha 9 de julio 2019, argumentado que existen antecedentes administrativos y procesales realizados en forma posterior a la interposición del recurso de casación, que se traducen en acciones a favor del demandante, para lo cual adjuntando documental consistente en comprobantes de depósitos bancarios, argumenta que los mismos, evidencian que el contribuyente canceló la sanción que se le impuso por el no envió de Libros Compra-Venta IVA en software Da Vinci, de los periodos mayo a diciembre de la gestión 2011, reconociendo de esa manera que la

facultad de imposición de sanciones de la Administración Tributaria goza de toda legalidad y surte efectos tributarios.

II.- FUNDAMENTACIÓN DEL CASO:

El Recurso de Reposición, reglado en el art. 253 del Código Procesal Civil (2013), constituye un recurso judicial que puede interponerse ante el juez o tribunal que ha dictado una resolución para que ésta sea modificada o sea dejada sin efecto, de modo que se erige como un medio de impugnación que la ley establece en favor de la parte agraviada por un auto interlocutorio o decreto que no resuelve lo principal, a objeto de que el mismo juez o tribunal que ha dictado esa resolución proceda a dejarla sin efecto o modificarla. La esencia principal de este medio de impugnación, es que la autoridad jurisdiccional, advertido de un error sustancial en la resolución observada, tenga la posibilidad de emendar su error, y el procedimiento se desarrolle de manera normal dentro de los principios de legalidad y celeridad.

En el caso observado, resulta necesario establecer que los fundamentos que sustentan la resolución judicial de 9 de julio de 2019, son motivaciones de orden estrictamente procedimental, vinculadas a la competencia del Tribunal de casación, no existiendo error manifiesto y sustancial en relación a la pretensión del demandante, más aún si observamos que el recurso de reposición que se resuelve, trae a colación otros argumentos facticos totalmente diferentes a los expuestos en el memorial de fecha 26 de junio de 2019, que motivó la resolución impugnada; por lo cual el recurso de referencia carece de fundamento legal, correspondiendo que el mismo sea rechazado.

No obstante de ello, se debe tener presente que es la propia Administración Tributaria en su condición de sujeto demandado y titular del derecho en litigio, quien con un argumento fáctico diferente al impetrado por el demandante, solicita se declare la conclusión del proceso, adjuntando los comprobantes de depósitos bancarios que dan cuenta del pago de la obligación tributaria del sujeto pasivo Sistemas Personales “MITAC S.R.L” por el incumplimiento de deber formal, consistente en la presentación de Libros Compra-Venta IVA en software Da Vinci, de los periodos fiscales mayo a diciembre de 2011, con el pago de las multas bajo los parámetros de la Ley Nº 1105, que otorga un periodo de regularización a los sujetos pasivos de deudas tributarias con el nivel central del Estado.

En ese sentido, los arts. 51 y 53.IV del CTb, establecen que la obligación tributaria se extingue con el pago total de la deuda, que se acredita a través de la certificación de pago en los originales de las declaraciones respectivas, los documentos bancarios de pago o las certificaciones expedidas por la Administración Tributaria.

A efectos del cumplimiento de las obligaciones tributarias, la Ley Nº 1105 de 28 de septiembre de 2018, denominada Ley de Regularización de Tributos del nivel central del Estado, tiene por objeto establecer un periodo de regularización en el pago de deudas y multas de dominio tributario nacional y se aplica a todas las deudas por concepto de impuestos que van a favor del nivel central del Estado, entre ellas el Régimen Complementario, Impuesto al Valor Agregado (RC - IVA), Impuesto a las Transacciones (IT) y el Impuesto sobre las Utilidades de las Empresas (IUE); dicha Ley prevé, que hasta el 30 de noviembre de 2018, el sujeto pasivo podrá efectuar, el pago al contado del tributo omitido, mantenimiento de valor y multas por delitos de defraudación tributaria o aduanera y por contravenciones de evasión u omisión de pago, con una reducción de la sanción del 95%, con exoneración del pago de los intereses aplicables y de las multas por incumplimiento de

deberes formales. Vencida dicha fecha (30 de noviembre de 2018), la Ley Nº 1105 prevé que, hasta el 28 de febrero de 2019, podrán regularizar sus deudas pagando al contado el tributo omitido y mantenimiento de valor, sin intereses, con la reducción del 90% de las multas por delitos de defraudación tributaria o aduanera, contravenciones de evasión u omisión de pago y multas por incumplimiento de deberes formales.

Además, la citada Ley establece que, desde su fecha de publicación, hasta el 28 de febrero de 2019, podrán acogerse a facilidades de pago por el tributo omitido actualizado, sin intereses y con la reducción del 80% de las multas por delitos de defraudación tributaria o aduanera, contravenciones de evasión u omisión de pago y las multas por incumplimiento de deberes formales, correspondientes a periodos fiscales anteriores a la publicación de la Ley. Posteriormente, se amplió el plazo de 28 de febrero de 2019, hasta el 30 de abril de 2019.

Asimismo, la Ley N° 1172 de 2 de mayo de 2019, establece un nuevo periodo de regularización en el pago de deudas y multas de dominio tributario nacional, desde el 1 de mayo hasta 28 de junio de 2019, bajo las mismas condiciones establecidas en el párrafo segundo del Parágrafo I, Parágrafos II, III, IV, V, VI, VII y VIII del Artículo 2 de la Ley N° 1105 de 28 de septiembre de 2018, modificada por la Ley N° 1154 de 27 febrero de 2019.

La normativa citada, tiene por finalidad reducir la cartera en mora existente en el SIN por el IVA, IT, IUE e RC-IVA y la Aduana Nacional de Bolivia (ANB) por el Gravamen Arancelario (GA), IVA importaciones, ICE importaciones, a través de un periodo de regularización con descuentos para el cumplimiento de las obligaciones tributarias, situación que conlleva la conclusión de los procesos administrativos y judiciales, por cuanto el art. 2.V de la Ley Nº 1105, determina que los sujetos pasivos que tengan procesos administrativos tributarios impugnados en la vía administrativa o judicial, antes de acogerse al periodo de regularización, deben presentar su desistimiento a los mismos y sea en cualquier estado del proceso, en impugnación tributaria o hasta antes de la adjudicación de bienes en proceso de disposición en ejecución tributaria o cobranza coactiva, inclusive los que tengan facilidades de pago o con pagos parciales.

En ese contexto, en observancia del principio de verdad material que obliga a las autoridades a resolver conforme a la realidad de los hechos, este Tribunal Supremo de Justicia, considera que una vez sorteado para resolución el presente proceso, se encontrara imposibilitado de ingresar a resolver el recurso de casación, interpuesto por el representante legal de la Gerencia Distrital Chuquisaca del SIN dentro del presente proceso contencioso tributario, por cuanto ya no existe pretensión alguna, pues Sistemas Personales “MITAC S.R.L” se acogió a los beneficios del periodo de regularización de adeudos tributarios previsto en la Ley Nº 1105 y procedió al pago de la deuda conforme consta en las boletas bancarias adjuntadas por la propia Administración Tributaria, Gerencia Distrital Chuquisaca del SIN, por cada periodo fiscal adeudado; situación que conlleva el cumplimiento del pago y con ello la conclusión del presente proceso contencioso tributario por extinción de la obligación tributaria, de conformidad con los arts. 51 y 53.IV del CTb.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en el ejercicio de la atribución conferida en el art. 254-II del CPC-2013 y en aplicación directa del principio de verdad material, resuelve:

1.- Declarar NO HA LUGAR a la reposición planteada.

2.- Declarar la EXTINCIÓN DEL PROCESO contencioso tributario, seguido por Sistemas Personales “MITAC S.R.L”, contra la Gerencia Distrital Chuquisaca del Servicio de Impuestos Nacionales, por cumplimiento de la obligación tributaria, disponiendo la devolución de antecedentes y el consiguiente archivo de obrados.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

405

Marina Rodríguez Lazarte c/ SENASIR
Reclamación
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo cursante de fs. 89 a 93, interpuesto por el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), a través de Franthi Germán Suxo Gutiérrez e Ivonne Jaqueline Antezana Salazar, en su condición de administrador y abogada regional Oruro, respectivamente, apoderados del representante legal y Director General Ejecutivo Juan Edwin Mercado Claros, impugnando el Auto de Vista Nº AV-SECCASA 67/2019 de 12 de junio, cursante de fs. 81 a 83, pronunciado por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso social de Reclamación de Pensiones del Sistema de Reparto seguido por Marina Rodríguez Lazarte en su condición de viuda y derechohabiente del causante Enrique García Churata, contra la institución recurrente; el Auto de fs. 97, que concedió el recurso; los antecedentes procesales; y,

I CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia Social (Reclamación de Pensiones), en mérito a la facultad remisiva contenida en los arts. 229 del Código de Seguridad Social, 608 del Reglamento del Código de Seguridad Social y 15 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición.

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC), que dispuso en su disposición segunda, la abrogatoria del Código de Procedimiento Civil, determinando en su disposición transitoria sexta, que: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal

Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código".

En merito a ello, corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277-I del CPC, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación objeto de análisis.

II ANALISIS DE ADMISIBILIDAD:

Antes de considerar el contenido del recurso de casación, cabe señalar que en cumplimiento a la Ley del Órgano Judicial, este Tribunal Supremo de Justicia, tiene la obligación de examinar los procesos que llegan a su conocimiento con el fin de establecer si los Jueces y Tribunales inferiores observaron las leyes y plazos procesales que regulan la tramitación y conclusión de los procesos, para aplicar en su caso las sanciones pertinentes, conforme establece el art. 17.I de la Ley del Órgano Judicial, cumpliendo así lo señalado por el art. 5 del Código Procesal Civil, por tratarse de la aplicación correcta de normas que interesan al orden público y por tanto son de acatamiento obligatorio.

En la materia por mandato de los arts. 229 del Código de Seguridad Social, 608 del Reglamento del Código de Seguridad Social y 15 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición; los aspectos no previstos en la ley especial, se rigen por la Ley del Órgano Judicial (LOJ) y por el Código Procesal Civil (CPC).

En este contexto, con relación a los plazos procesales, el art. 90 del Código Procesal Civil, respecto al comienzo, transcurso y vencimiento de los plazos dispone:

"I. Los plazos establecidos para las partes comenzarán a correr para cada una de ellas, a partir del día siguiente hábil al de la respectiva citación o notificación, salvo que por disposición de la Ley o de la naturaleza de la actividad a cumplirse tuvieren el carácter de comunes, en cuyo caso correrán a partir del día hábil siguiente al de la última notificación.

II. Los plazos transcurrirán en forma ininterrumpida, salvo disposición contraria. Se exceptúan los plazos cuya duración no exceda de quince días, los cuales sólo se computarán los días hábiles. En el cómputo de los plazos que excedan los quince días, se computarán los días hábiles y los inhábiles.

III. Los plazos vencen el último momento hábil del horario de funcionamiento de los juzgados o tribunales del día respectivo; sin embargo, si resultare que el último día corresponde a día inhábil, el plazo quedará prorrogado hasta el primer día hábil siguiente. (…)".

Respecto a los días y horas hábiles, el art. 91 del CPC, establece que: "I. Son días hábiles para la realización de actos procesales todos aquellos en los cuales funcionan los juzgados y tribunales del Estado Plurinacional. II. Son horas hábiles las correspondientes al horario de funcionamiento de las oficinas judiciales; sin embargo, tratándose de diligencias que deban practicarse fuera del juzgado, serán horas hábiles las que medien entre las seis y las diecinueve horas"; concordante con lo establecido en el art. 124 de la Ley del Órgano Judicial, que señala como días hábiles de la semana para labores judiciales, de lunes a viernes.

En material social (reclamación de pensiones del sistema de reparto), el art. 14 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición, establece que los Autos de Vista, podrán ser recurridos de casación ante el Tribunal Supremo de Justicia, dentro del

plazo de ocho (8) días; norma especial de preferente aplicación, conforme lo dispuesto en la última parte del parágrafo I del art. 15 de la LOJ.

De lo expuesto se advierte en principio que, los plazos procesales a partir de la vigencia anticipada del Código Procesal Civil, Ley Nº 439 de 19 de noviembre de 2013, se computan en días hábiles, en ese sentido, en materia social, la norma es clara al señalar que el cómputo para la interposición del recurso de casación es de 8 días, computables a partir del día siguiente hábil de la notificación con el Auto de Vista recurrible en casación; es decir, ya no se computa de momento a momento como solía aplicarse en el Código de Procedimiento Civil abrogado.

En ese razonamiento conviene señalar que, la exigencia legal del cumplimiento de plazos procesales responde a razones de seguridad y certeza en el desarrollo del proceso, permitiendo operar la preclusión de las diversas etapas que se van cumpliendo; por lo que es necesario el establecimiento de los mismos y el orden consecutivo en que deben realizarse los actos procesales, de lo contrario las partes carecerían de certidumbre acerca de las exactas oportunidades en que les corresponde hacer valer sus alegaciones y pruebas en que sustentan sus respectivos derechos, con desmedro de la garantía constitucional de la defensa en juicio que ello supone, según los arts. 119.II y 117.I de la Constitución Política del Estado.

En el marco legal expuesto, en el caso concreto, de la revisión de obrados, concretamente de fs. 84, se tiene que la institución recurrente SENASIR, fue legalmente notificada con el Auto de Vista Nº AV-SECCASA 67/2019 de 12 de junio, el día jueves 13 de junio de 2019, computándose el plazo de los ocho días hábiles señalados por el art. 14 del Manual de Prestaciones, a partir del viernes 14 de junio de 2019, que se cumplió el día jueves 27 del mismo mes y año, se aclara que el 20 y 21 eran feriados nacionales; en tanto que el recurso de casación fue presentado recién el día viernes 28 de junio de 2019, según consta del timbre electrónico de fs. 93 de obrados, es decir, fuera del plazo legal, después de transcurridos los ocho días, incumplimiento de la parte demandada que debió merecer la negatoria del recurso de casación por parte del Tribunal Ad quem, porque en materia social (reclamación de pensiones del sistema del reparto), en cuanto al plazo rige la norma especial y no la norma supletoria adjetiva Civil, como erróneamente asumieron la recurrente y el Tribunal de apelación al imprimir el trámite del mismo, siendo por tanto manifiestamente improcedente el recurso de casación por extemporáneo, al haberse presentado fuera del plazo legal previsto por el art. 14 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición.

Por los fundamentos expuestos, corresponde resolver el mismo en aplicación del art. 274.II.1 y 220.I.1 del Código Procesal Civil, aplicables a la materia por mandato de la norma remisiva de los arts. 229 del Código de Seguridad Social, 608 del Reglamento del Código de Seguridad Social y 15 del Manual de Prestaciones de Rentas en Curso de Pago y Adquisición.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 277.I y disposición transitoria Sexta ambos del CPC, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación de fs. 89 a 93, teniéndose por ejecutoriada la resolución recurrida, a ser cumplida por el inferior, disponiéndose la devolución de obrados al Tribunal de origen.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgdo. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 31 de julio de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

406

Danny Daniel Irusta Guzmán y otros c/ Empresa Nacional de Telecomunicaciones S.A.
Reincorporación
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 447 a 463, interpuesto por la Empresa Nacional de Telecomunicaciones (ENTEL) S.A., representada por Emeterio Alí Apaza, contra el Auto de Vista N° 220/2017-SSA-I de 5 de octubre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 428 a 429; dentro del proceso de reincorporación interpuesto por Danny Daniel Irusta Guzmán, Raúl Juan Chuquimia Calisaya y José Marcelo Suxo Bravo, contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta al recurso, de fs. 467 a 470; el Auto Nº 90/18 SSA-I de 27 de marzo, que concedió el recurso (fs. 471); el Auto de 18 de abril de 2018 (fs. 479), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Tramitado el proceso social de reincorporación, la Juez Primero del Trabajo y Seguridad Social de la Paz, emitió la Sentencia Nº 148/2016 de 10 de noviembre, de fs. 366 a 368, declarando PROBADA la demanda; disponiendo que la empresa demandada reincorpore a Danny Daniel Irusta Guzmán, Raúl Chuquimia Calizaya y Marcelo Suxo Bravo, al mismo cargo que ocupaban y con las mismas condiciones que tenían antes de su despido.

En conocimiento de la Sentencia, la representación de ENTEL S.A., a fs. 371 a 372, solicitó aclaración, enmienda y complementación; habiendo la Juez a quo, emitido el Auto Complementario de 30 de enero de 2017, de fs. 373; complementado que debe consignarse en la Sentencia, las consideraciones de la excepción de pago opuesta y añadirse a la parte resolutiva, la declaratoria de improbada la excepción de pago, opuesta en el memorial de fs. 174 a 178.

Auto de Vista.

Notificada con la Sentencia y el Auto complementario referidos, ENTEL S.A. interpuso recurso de apelación, de fs. 376 a 388; que fue resuelto por el Auto de Vista N° 220/2017-SSA-I de 5 de octubre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 428 a 429, que CONFIRMÓ la Sentencia Nº 148/2016 de 10 de noviembre y el Auto Complementario de 30 de enero de 2017.

Notificada ENTEL S.A. con la resolución de vista, solicitó aclaración enmienda y complementación, de fs. 431 a 432; que fue considerada por el Tribunal de alzada, declarando no ha lugar, mediante Auto Nº 08/18 SSA-I de 10 de enero, a fs. 433.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSOS DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista y el Auto por el que se negó la complementación, ENTEL S.A., por intermedio de su representante legal, Emeterio Alí Apaza, formuló de fs. 447 a 463, recurso de casación en la forma y en el fondo, argumentado lo siguiente:

En la forma:

1.- En la apelación se denunció la violación del art. 202 inc. a) del Código Procesal del Trabajo (CPT), norma que es de orden público y de acatamiento obligatorio conforme establece el art. 5 del Código Procesal Civil (CPC-2013). Este vicio no mereció consideración ni fue resuelto en el Auto de Vista, atentando el derecho a la defensa, a la impugnación, a la seguridad jurídica y al debido proceso, en sus elementos de motivación, razonabilidad, congruencia y pertinencia, previstos por los arts. 115-II y 119-II de la Constitución Política del Estado (CPE).

El Tribunal de apelación, identificó la denuncia de la violación del art. 202 inc. a) del CPT; sin embargo, al momento de resolver este punto, omitió valorar y examinar si los argumentos de la impugnación eran o no ciertos y no definió si lo alegado en la alzada se tenía o no la razón y tampoco definió, si es legítimo modificar el fundamento legal de la Sentencia en un Auto Complementario; porque el precepto legal indicado, señala que debe citarse las norma legales y las razones doctrinales aplicables al caso.

Por consiguiente, la Sentencia debe tener un fundamento legal y citar las normas jurídicas que respaldan la decisión asumida; pero en el caso, adicionalmente a modificarse el fundamento de la Sentencia en el Auto Complementario, no se citó ninguna normativa que respalde la decisión asumida respecto de la excepción de pago; es decir, se declaró improbada la excepción sin sustento jurídico, vulnerando la parte in fine del inciso a) del art. 202 del CPT.

De similar manera, afirma que se infringieron los arts. 213-I del CPC-2013 y 17-I de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), porque estas normas establecen a su turno que, se debe citar las leyes en que se funda la Sentencia, bajo pena de nulidad; y el Tribunal de alzada tenía la obligación de revisar de oficio los actuados procesales; por el contrario, se negó considerar y resolver lo alegado, respecto de la modificación de los fundamentos de la Sentencia en la complementación.

Alega también que, el art. 133 del CPT establece que las excepciones perentorias deber ser resueltas junto con la causa principal, en la Sentencia; sin embargo, en el caso, el Tribunal de alzada convalidó la Sentencia y su Auto Complementario, cuando en este último, modificó la parte considerativa y dispositiva de la Sentencia, respecto de la excepción de pago, pese a que la finalidad de la aclaración, complementación y enmienda, es únicamente

aclarar conceptos oscuros, corregir errores materiales y/u omisiones de forma; no así para resolver aspectos controvertidos de fondo y que generan una determinación distinta a la sostenida en la Sentencia.

Afirma también que el Tribunal de alzada, no consideró que, en aplicación del principio de preclusión, previsto en los arts. 3 inc. e) y 57 del CPT, no podía retrotraerse el proceso a etapas ya extinguidas; pues al no haberse resuelto la excepción de pago en la Sentencia junto con la causa principal, no podía ser resuelta en la complementación, atentando el debido proceso.

2.- El Auto de Vista evidenció que la prueba de los actores y los fundamentos de los memoriales de fs. 141 a 144 y 157, no fueron notificados a ENTEL S.A., incurriéndose en violación del derecho a la defensa; al respecto, el Tribunal de alzada, consideró que este agravio fue rectificado con el Auto de 15 de marzo de 2016 (fs. 148), que dispuso la nulidad dispuesta hasta fs. 117; pero el memorial de fs. 157, por el que se ratificó la prueba presentada, fue providenciado el 22 de junio de 2016, conforme consta a fs. 158, restituyendo la validez de esa prueba, por lo que considera que no se subsanó la vulneración del derecho a la defensa alegada en la alzada.

En el fondo.

1.- EL Tribunal de alzada incurrió en interpretación errónea e indebida aplicación de la Ley, toda vez que el Auto de Vista, supeditó el despido a un proceso administrativo interno, sin que exista argumento fáctico y jurídico que establezca la necesidad de un sumario previo para la aplicación de los arts. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 9 del su Decreto Reglamentario DRLGT; vulnerando el parágrafo III del art. 49 de la CPE, pues esta norma, no establece que para determinar un despido justificado, deba previamente someter al trabajador a un proceso administrativo interno, solo dispone la protección a la estabilidad laboral, prohibiendo el despido injustificado, por lo cual se puede desvincular de la fuente laboral a los trabajadores que incurren en las causales previstas en el art. 16 de la LGT.

Por otro lado, la norma laboral no prevé que debe existir una sentencia ejecutoriada para despedir al trabajador, y que la acción laboral dependa de un proceso penal, como sostiene el Auto Supremo Nº 545 de 4 de agosto de 2015.

2.- El Auto de Vista omitió valorar y compulsar las pruebas de ENTEL S.A., con afectación al derecho a la defensa; por consiguiente considera que se infringió el art. 154 del CPT, que establece que los hechos afirmados por una parte y admitidos y reconocidos por la parte contraria, no requieren más prueba; y los actores conforme a las actas de fs. 187, 191 y 195, confesaron haber desarrollado trabajo para un mayorista y sin la autorización del Gerente Regional de La Paz, existiendo una causal de despido justificado, conforme se expresa de manera fundamentada y motivada en las cartas de despido de fs. 1 a 3; no se tomó en cuenta la materialidad de las pruebas que justifican el despido legal de los actores; quienes fueron a la localidad de Caranavi a realizar y explicar una oferta comercial de los productos y servicios de ENTEL S.A., pero sin autorización, de manera arbitraria y unilateral, comercializaron tarjetas para clientes mayoristas, depositando el dinero recaudado de la venta a cuentas bancarias particulares, incurriendo en abuso de confianza, como se puede evidenciar en el Informe Nº GRLP/IE/0052014 de 15 de julio, de fs. 362 a 378 del Anexo.

Los trabajadores demandantes, para realizar la venta de las tarjetas de los mayoristas, utilizaron bienes y activos de la empresa, vehículos, pago de gasolina y pago de

viáticos, que les fue otorgado para cumplir tareas de ofertas comerciales, como consta en los formularios de fs. 133 a 135 del Anexo; la gravedad de la irregularidad que cometieron es indiscutible, situación que fue admitida y confesada por los actores en su Informe de 8 de noviembre de 2013, de fs. 107 a 109 del Anexo de ENTEL S.A.; existe flagrancia y gravedad en la irregularidad, por lo que no se requería proceso administrativo interno, como se determinó en el Auto Supremo Nº 65 de 19 de febrero de 2016.

Concluye afirmando que no se vulneró el derecho a la defensa, como erradamente se consideró en el Auto de Vista, porque los actores tuvieron la oportunidad de presentar descargos previo a la desvinculación, conforme evidencia el Informe Ejecutivo de fs. 4 a 8 de obrados (Informe de Auditoría con Código 13.EN.170-RI de fs. 158 a 246 del Anexo; y el Informe Complementario con Código Nº 13.EN.170-C1 de fs. 248 a 278 del Anexo).

Petitorio.

Solicitó se resuelva el recurso, con la NULIDAD del Auto de Vista recurrido, conforme a los vicios denunciados; o se CASE el Auto de Vista y su Auto Complementario, declarando en el fondo improbada la demanda de reincorporación.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación en la forma y en el fondo, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

El parágrafo III del art. 49 de la CPE, establece que “El Estado protegerá la estabilidad laboral. Se prohíbe el despido injustificado y toda forma de acoso laboral. La ley determinará las sanciones correspondientes”; en coherencia con ello, el DS Nº 28699, sobre los contratos laborales, en el párrafo onceavo de su parte considerativa ilustra que “la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país”.

A ese efecto el Convenio C-158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) “Sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador”, en su art. 4, establece que: “No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio” (el resaltado es nuestro). Este Convenio en su art. 8, núm. 1), respecto de la ruptura laboral a iniciativa del empleador establece que: “El trabajador que considere injustificada la terminación de su relación de trabajo tendrá derecho a recurrir contra la misma ante un organismo neutral, como un tribunal, un tribunal del trabajo, una junta de arbitraje o un árbitro”. (El resaltado fue añadido)

Por consiguiente, el trabajador tiene el derecho de conservar su empleo durante su vida laboral, esta protección encuentra su fundamento en que la estabilidad de la relación laboral da seguridad y confianza al trabajador al permitirle continuar con su trabajo que le genera un salario para la satisfacción de sus necesidades familiares; al mismo tiempo beneficia a la parte empleadora porque contribuye al mayor rendimiento del trabajador como resultado de su experiencia laboral; finalmente beneficia a la sociedad mejorando el bienestar social, ya que la inestabilidad en el trabajo crea problemas sociales colaterales como la desocupación, pobreza, delincuencia y otros.

Este principio expresa la necesidad social de atribuirle una larga duración a las relaciones de trabajo y de proteger al trabajador contra el despido arbitrario e injustificado por parte del empleador, protege uno de los derechos fundamentales como es el derecho al trabajo; sin embargo, existen causas legales que justifican el despido, incluso, sin derecho a desahucio o indemnización como las previstas en los arts. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 9 de su Decreto Reglamentario (DR).

Para que un despido pueda ser calificado como justificado dentro de las previsiones de la legislación laboral, debe producirse por causas que dentro de un margen de razonabilidad objetiva y previa probanza, estén relacionadas a la conducta del trabajador, y que -entre otros aspectos- eventualmente conlleven la afectación grave de los medios de producción o la estructura organizativa de la empresa donde desarrolla sus actividades el trabajador y que afecte de manera relevante a la misma o al empleador; entonces, existe un límite claro en lo que a desvinculación laboral atribuible al empleador concierne; límite cuyo principal elemento estriba precisamente en el establecimiento veraz y objetivo de la justa causa del despido, siendo ésta la barrera que impide un accionar discrecional de parte del empleador y es equivalente a los principios protectores establecidos en la legislación constitucional y ordinaria en el Estado.

El art. 8 del Código Procesal del Trabajo (CPT) dispone que: “La Judicatura del Trabajo y Seguridad Social, forma parte del Poder Judicial con la competencia que le atribuye esta Ley y la Constitución Política del Estado”, y el art. 9 del mismo cuerpo legal, señala: “La Judicatura del Trabajo tiene competencia para decidir las controversias emergentes de los contratos individuales y colectivos del trabajo, de la aplicación de las leyes de seguridad social, vivienda de interés social, denuncias por infracción de leyes sociales y de higiene y seguridad ocupacional, la recuperación del patrimonio de las organizaciones sindicales, del desafuero sindical y otras materias y procedimientos señalados por Ley”.

El art. 43 del mismo adjetivo laboral, señala las competencias de los jueces en materia laboral y seguridad social, estableciendo en su inciso b), tener competencia: “De las acciones sociales individuales o colectivas, suscitadas como emergencia de la aplicación de las leyes laborales, de los convenios, de los Laudos Arbitrales, del Código de Seguridad Social en los casos previstos en dicho cuerpo de leyes, su reglamento y demás prescripciones legales conexas a ambos”, y el inciso h), determina: “De las demás causas que por leyes especiales les atribuyen competencia”, llegándose a prever que los jueces laborales son competentes para conocer otras causas que por leyes especiales se determina.

El art. 73 de la Ley del Órgano Judicial N° 025, con el nomen juris “Competencia de juzgados públicos en materia de trabajo y seguridad social”, en su numeral 8), dispone como una de las competencias de estos juzgados: “Conocer demandas de reincorporación, de declaratoria de derechos en favor de la concubina o concubino de la o el trabajador fallecido y de sus hijas o hijos y del desafuero de dirigentes sindicales”.

En este contexto normativo, corresponde precisar que los Juzgados del Trabajo y Seguridad Social, constituyen la instancia facultada por ley para conocer y resolver las demandas de reincorporación de aquellos trabajadores amparados por la normativa de la Ley General del Trabajo y normas conexas, que consideren haber sido despedidos sin causa justificada y en general de los conflictos que se susciten como emergencia de la aplicación de las leyes sociales, conforme a lo previsto por los arts. 1, 9 y 43 del CPT, vía en la que se tiene

la posibilidad, de un juicio contradictorio, con valoración probatoria, así como otros aspectos relativos a la aplicación de normas laborales sustantivas, respecto a hechos controvertidos.

Razonamiento establecido en el Auto Supremo Nº 699, de 28 de septiembre de 2015-SS-I, seguido por este Tribunal, cuando determinó que: "…dentro del proceso laboral, el juzgador posee plena libertad en la apreciación de la prueba, entendiéndose ésta como una decisión, íntima y singular de cada juez que se funda en una valoración personal, sobre una valoración integral del cuerpo probatorio, dentro del marco de principios científicos que informan la crítica de la prueba, y atendiendo los principios que orientan al derecho laboral en el Estado."

"En tal rumbo la jurisprudencia de este Tribunal, a través de su Sala Social y Administrativa Liquidadora por medio del Auto Supremo 205/2013 de 11 de abril, ha señalado: "En materia laboral, los jueces deben apreciar la prueba en conciencia, sin sujeción a las normas de Derecho común, salvo disposición expresa en contrario. Esta forma de apreciar la prueba no implica arbitrariedad sino respeto y sujeción a las reglas de la sana crítica, al principio de legalidad y del debido proceso. Ahora bien, por la natural desigualdad material que media entre empleadores y trabajadores, las distintas legislaciones han concebido normas y principios que tienden a nivelar, equilibrar o sanear la posición preeminente del empleador; En caso de ausencia o insuficiencia de prueba, la regla del in dubio pro operario, como corolario del principio protector, autoriza a solucionar la cuestión por el tamiz de la carga de la prueba que corresponde al demandado. La regla consiste en aplicar el criterio favorable, 'en casos de auténtica duda para valorar el alcance o el significado de una prueba. No para suplir omisiones; pero si para apreciar adecuadamente el conjunto de los elementos probatorios, teniendo en cuenta las diversas circunstancias del caso' (Plá Rodríguez, citado por Mario Pasco Cosmópolis, Fundamentos de Derecho Procesal del Trabajo, 2° Edición, AELE, septiembre de 1997, página 62)".

"Asimismo, debe tenerse en cuenta que, conforme al art. 5 del CPT la judicatura laboral "…se instituye para decidir las controversias en la rama social del Derecho" y sus "titulares intervendrán en todos los conflictos que se originen entre los diversos elementos de la producción, juzgando y resolviendo los actos de aquellos en cuanto se refieren al Derecho Social establecido…".

"En ese mismo sentido, el art. 67 del mismo adjetivo laboral, previene: "En los juicios sociales se resolverán las cuestiones propias de la relación de trabajo y no se admitirá la excepción de litis pendentia; en consecuencia, se aclara que las acciones penales, civiles u otras incoadas contra un trabajador, no suspenden ni enervan la instancia laboral".

"Del mismo modo el art. 59 del CPT señala: "El Juez, al dictar sus resoluciones, tendrá en cuenta que el objeto del proceso es el reconocimiento de los derechos consignados en la ley substancial y con este criterio se interpretará las disposiciones del presente Código".

"De la normativa transcrita, se puede advertir que, con el propósito de garantizar la autonomía del proceso laboral, el legislador ordinario, restringe, en todo lo posible, la subordinación del mismo a cualquier otro proceso y, en ese mismo rumbo, constriñe al operador resolver las controversias desde el punto de vista estrictamente laboral."

"En el caso del "abuso de confianza", no se debe perder de vista que, si bien tal hecho, se encuentra contemplado en el Código Penal como un tipo penal, no es menos evidente que en la materia, el DR-LGT lo tiene consignado como causal de desvinculación

laboral. En ése marco, el "abuso de confianza", en su configuración penal, será sancionado con arreglo al Código Penal y dentro de un proceso regulado por el Código de Procedimiento Penal, mientras que, en su configuración laboral, será sancionado con arreglo a la LGT y sustanciado dentro de un proceso laboral."

"Así entonces, ante la eventualidad de un proceso penal a instancias del empleador contra un trabajador por abuso de confianza, dada la autonomía y especialidad de la jurisdicción penal, en caso de encontrar suficientes indicios de culpabilidad, el Juez de la materia, se limitará a aplicar la sanción penal establecida en el art. 346 del Código Penal, sin que le sea permitido pronunciarse sobre la legalidad o no de la desvinculación laboral, mucho menos podría subordinar su decisorio a una eventual sentencia de la jurisdicción laboral."

"De igual modo en materia laboral, el Juez se encontrará reatado a resolver la controversia circunscrita a la causal de la desvinculación laboral, con arreglo al art. 16 de la LGT. y 9 de su DR, sin posibilidades de sancionar penalmente dicha conducta."

"En el contexto anterior, se deberá convenir que, una eventual subordinación de la decisión laboral a los resultados de un proceso penal, no sólo tendría un efecto incompatible con la especialidad y autonomía de la jurisdicción laboral, sino que supondría también, en cuanto al titular, renunciar a su propia competencia, en razón a que, como se tiene expuesto, si bien puede tratarse del mismo hecho, el objeto de ambos procesos son distintos, ergo, la solución jurídica será también distinta en mérito a la naturaleza del proceso y la competencia del operador."

Por otro lado, y con base en lo expuesto, se debe convenir que el juicio previo o una Sentencia penal ejecutoriada en casos semejantes, mal podría requerirse a título de garantizar el debido proceso o la presunción de inocencia, por cuanto, en el ámbito de la jurisdicción laboral, se encuentran garantizados por el mismo CPT."

"Distinto es el caso, cuando la decisión unilateral del distracto tiene origen en hechos controvertidos, que por sus efectos requieren las garantías de un debido proceso interno."

"En efecto, tratándose de hechos atribuidos al trabajador cuya autoría, responsabilidad o el mismo hecho se encuentren cuestionados o, las circunstancias reclamen un proceso de verificación previo, le corresponderá al empleador someter el caso a un debido proceso interno, de tal modo que la desvinculación, en su caso, haya sido asumida luego de habérsele permitido al trabajador asumir una defensa amplia e irrestricta, todo ello en el marco del respeto al principio de presunción de inocencia.

Por lo expuesto y tratándose de un hecho admitido en confesión judicial, un sumario interno carecería de sentido, más aún una sentencia penal ejecutoriada.

Consiguientemente, el Tribunal de Apelación al confirmar la decisión del Juez de primera instancia omitió considerar y analizar todo el material probatorio producido en torno a ésta problemática, establecer los hechos y decir el derecho, prefiriendo excusar tal deber a título de la inexistencia de una Sentencia penal ejecutoriada y el principio de presunción de inocencia, negando su propia competencia, con lo que efectivamente incurrió en las infracciones legales acusadas en el recurso; aspecto que debe ser enmendado en ésta instancia."

Este mismo razonamiento, se estableció también en otros casos que han sido citados en el recurso de casación objeto de análisis, cuando se afirmó:

"Es menester señalar que la actuación del Juez o Jueza dentro del proceso laboral se orienta en arreglo a lo previsto en los arts. 3, 9 y 44 del CPT, en la búsqueda de la aplicación de la norma sustantiva, entendiéndose de ello la necesidad de determinar y hallar la verdad material por encima de la verdad formal, profiriendo primacía a la realidad frente a las formas, apariencias o formulismos, por lo cual es necesario indagarla por todos los medios legales posibles, a los fines de materializar la justicia como fin último del proceso. Tal el presente caso, en la que el Tribunal de alzada otorgó a los antecedentes del caso."

"Finalmente, señalar que el empleador, representado en la especie como la Caja Nacional de Salud, desarrolla como su principal actividad la prestación de servicios de salud dentro del seguro social de corto plazo, labores desde ya importantes no sólo por la trascendencia del servicio al público afiliado; sino, en otros aspectos referidos a su imagen y representación institucional ante la sociedad boliviana como parte activa de ésta; aspectos sobre los que considerando a la destitución, dentro de su razonabilidad, inmediatez y proporcionalidad, se encuadra a las facultades sancionatorias de que goza el empleador y, además con el rigorismo de estar plenamente probados los hechos que se imputan, adecuándose a lo previsto por el art. 16 inc. inc e) de la LGT, en relación al art. 10 inc. f) e i) del RIPCNS."

"En cuanto a la denuncia, en sentido de no haberse aplicado un proceso sumario disciplinario para procederse a su despido directo, se le ha conculcado su derecho constitucional a la defensa y al debido proceso. Al respecto, el Tribunal de Alzada estableció correctamente que de acuerdo al contenido del art. 65 del Reglamento Tipo de la Empresa, que en tratándose de faltas o delitos flagrantes no corresponde realizar procesos internos, esto debido a que en este tipo de faltas o delitos flagrantes a los fines de la responsabilidad administrativa y técnica, solo el Directorio se encarga de organizar una comisión de levantar el respectivo sumario informativo y determinar la sanción que corresponda como ocurrió en el presente caso a través de la asesoría jurídica."

"Finalmente, en cuanto a la denuncia en sentido de no aplicarse el Reglamento Interno de la Empresa al estar el mismo desactualizado, corresponde señalar que no corresponde a esta sala especializada pronunciamiento alguno sobre su adecuación a la normativa constitucional, debiendo el trabajador acudir a la instancia correspondiente. Sin embargo, es necesario aclarar que el trabajador a tiempo de ingresar al servicio de la Empresa, se comprometió a observar buena conducta en el trabajo y fuera de él, respetar y cumplir las leyes laborales y los reglamentos internos, en consecuencia, no existía óbice legal para que la Empresa en cumplimiento a las disposiciones del Reglamento Interno Tipo, así como el contenido de los contratos, ante la falta cometida por el trabajador que implicaba incumplimiento del contrato y del Reglamento Interno, haya decidido la desvinculación del trabajador."

Resolución del caso concreto:

Resolviendo punto por punto los argumentos del recurso de casación, se establece lo siguiente:

Recurso de casación en la forma:

Respecto de la denuncia de violación de los arts. 3 inc. e) y 57, 133, 202 inc. a) del CPT, 5 y 213-I del CPC-2013, 115-II y 119-II de la CPE y 17-I de la LOJ, porque se habría confirmado la Sentencia y Auto Complementario emitidos por la Juez a quo, al momento de

resolver el presente proceso en primera instancia, se advierte que ciertamente, se había omitido por dicha juzgadora de primera instancia, resolver en la Sentencia, la excepción perentoria de pago opuesta por la empresa demandada a fs. 174 a 178, contrariando la naturaleza de la complementación y enmienda, determinando una cuestión de fondo, cuando se habría vencido la oportunidad para efectuar ese actuado, quebrantando el principio de preclusión; aspecto que, según la empresa recurrente, luego de haber sido reconocido por el Tribunal ad quem, debió determinarse la nulidad de obrados, para que se emita una nueva Sentencia con la pertinencia que corresponda y al no haberlo hecho, vulneró el derecho al debido proceso y a la seguridad jurídica.

Revisando detenidamente dichos actuados (Sentencia y Auto Complementario de fs. 366 a 368 y 373 respectivamente), se advierte que es evidente que el fallo de primera instancia, omitió resolver de manera oportuna dicha excepción perentoria de pago; y luego quebrantando el principio de preclusión, complementó ese fallo, insertando los fundamentos y la resolución propiamente dicha, al desestimar esa pretensión de la parte demandada.

Sin embargo, ambas resoluciones, no son contradictorias entre sí y la segunda, de ninguna manera modifica el fondo de la primera; aspecto que sería el sustento para determinar la nulidad de obrados; por el contrario, al haber advertido la Juez a quo, a pedido de la misma empresa demandada, que se incurrió en una omisión, complementó dicho fallo, emitiendo el pronunciamiento respecto de esa excepción, sin afectar el debido proceso y/o la seguridad jurídica de las partes, más al contrario, garantizó el ejercicio de esos derechos y garantías procesales, para evitar justamente la nulidad del fallo emitido y si bien, en mérito a las previsiones del art. 133 del CPT, se establece que la resolución de las excepciones perentorias debe realizarse juntamente con la causa principal, al haberse solicitado esa complementación y enmienda respecto de esa omisión, que fue advertida oportunamente por la empresa demandada, se cumplió a cabalidad esa normativa, pues se considera que la Sentencia y el Auto Complementario, constituyen una sola resolución, porque resuelve todas las controversias objeto de juzgamiento, sin incurrir en contradicción en su texto, por lo que se concluye que el Tribunal ad quem, no incurrió en violación de las normas citadas y por el contrario, al haber verificado que se emitió esa complementación de manera oportuna, desestimó la nulidad impetrada en la alzada.

Por lo referido, se concluye que no se quebrantó el principio de preclusión alegado en el recurso, correspondiendo desestimar esta causal de nulidad, en mérito al principio de trascendencia, pues si bien resulta evidente que el alejamiento de las formas procesales ocasiona la nulidad o invalidez del acto procesal; empero, una mera desviación no puede conducir a la nulidad de obrados, porque para la procedencia de una nulidad tiene que haber un perjuicio cierto e irreparable, al no estar permitido determinar una nulidad sin daño o perjuicio “pas de nullite sans grieg”; es decir que previamente a declarar la nulidad se debe tener presente el perjuicio real que se ocasionó al justiciable con el alejamiento de las formas prescritas, conforme decía Eduardo J. Couture: "... No existe impugnación de Nulidad, en ninguna de sus formas, sino existe un interés lesionado que reclame protección. La anulación por anulación no vale."

2.- Respecto de la admisión de la prueba determinada mediante decreto de fs. 158, luego de la nulidad determinada a fs. 117, se verifica que esa nulidad no se refirió a la admisión o rechazo de la prueba, sino a la pertinencia de los puntos de hecho a probar en la relación procesal, pues mediante Auto de fs. 148, se anuló el Auto de Relación Procesal de

fs. 117, emitiéndose luego un nuevo Auto de Relación Procesal, conforme consta a fs. 154 de obrados, por lo que al haberse ratificado la presentación de prueba de descargo, mediante el memorial de fs. 157, este pudo ser observado de manera oportuna por la representación de la empresa demandada y al no haberlo hecho de manera oportuna, en aplicación de los arts. 3 inc. e) y 57 del CPT, que instituyen el principio de preclusión, se extinguió su derecho a observar esas pruebas.

Recurso de casación en el fondo:

1.- Es evidente que el art. 49-III de la CPE, reconoce que se encuentra prohibido el despido injustificado y que el Estado protegerá la estabilidad laboral; instituyendo además que, la Ley determinará las sanciones correspondientes; se supone respecto de los despidos injustificados.

Ciertamente, los arts. 16 de la LGT y 9 de su DR, no prevén que para aplicarse sus normas, debe necesariamente tramitarse un sumario contra un trabajador contraventor, a fin de establecer el despido de su fuente laboral, pues esta modalidad, conforme ha desarrollado e instituido la Jurisprudencia, citada en la doctrina aplicable al caso, se ha establecido para impedir que los empleadores, despidan a sus trabajadores de manera discrecional y arbitraria; debiendo ser por justa causa y en el marco del respeto del debido proceso e incluso de la presunción de inocencia, consagrados en los arts. 115-II y 116-I de la CPE; pues no se puede atribuir a un trabajador, una causal de despido justificada, sin que esta sea cierta, ameritando por ello, cuando concurren circunstancias controvertidas que, debe ser sometido el trabajador a un despido, previo proceso y en su caso, en mérito a la normativa interna de la Empresa, aprobada por el Ministerio de Trabajo, o la entidad que corresponda, según se trata de empresa o entidad pública o privada.

Por otra parte, conforme refirió el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la SCP 1917/2012, de 12 de octubre de 2012: "… cuando el trabajador no es sometido a este proceso administrativo interno, sino más bien a un proceso penal, en cuyo caso el empleador, tampoco puede despedirlo unilateralmente a simple denuncia del hecho, mínimamente debe concluir la etapa preliminar con imputación formal contra el trabajador, en base a ello proceder al retiro del trabajador; por cuanto, según el fundamento expuesto en esta Sentencia no es razonable que el empleador tenga que esperar hasta que se dicte sentencia condenatoria y éste pase a su vez se ejecutorié".; es decir, se ha establecido que, cuando acontece un ilícito que debe ser sancionado en la vía penal, lógicamente el empleador, no debe esperar que se tramite el proceso hasta su conclusión, para determinar la desvinculación; sino que, de acuerdo a las circunstancias podrá hacerlo con la imputación o la acusación, aspecto que ha sido reconocido por este Tribunal en diferentes fallos, conforme se ha transcrito en la doctrina aplicable al caso, cuando estableció que "…el Juez se encontrará reatado a resolver la controversia circunscrita a la causal de la desvinculación laboral, con arreglo al art. 16 de la LGT. y 9 de su DR, sin posibilidades de sancionar penalmente dicha conducta…"; estableciendo también que "…tratándose de un hecho admitido en confesión judicial, un sumario interno carecería de sentido, más aún una sentencia penal ejecutoriada…", situación que debe ser identificada por el juez de la causa y con competencia propia, definir si el despido fue o no justificado, en mérito a la verdad material, considerando para ello la razonabilidad, inmediatez y proporcionalidad, de las facultades sancionatorias que goza el empleador, en mérito a las previsiones de los arts. 16 de la LGT y 9 de su DR.

En conclusión, es evidente que las normas citadas en el recurso de casación, no prevén que antes de determinar un despido justificado, deba tramitarse un sumario contra el trabajador; sino que éste puede sustentarse cuando las circunstancias así lo ameriten, o que inclusive se pude tramitar, según la gravedad de la infracción incurrida, un proceso penal contra el trabajador, resguardando los aludidos derechos al debido proceso y la presunción de inocencia.

En conclusión, es evidente que en normativa citada, no establece de manera expresa que, para determinar el despido de un trabajador, debe previamente tramitarse en su contra un sumario interno dentro de la empresa; sino que, según las características de los hechos atribuidos, puede tramitarse ese proceso sumario, un proceso penal, o inclusive si las circunstancias así lo ameritan, de manera extraordinaria, cuando existe flagrancia, reconocimiento del trabajador y daño evidente a la empresa, asumirse la destitución de manera inmediata, cuidando que no se vulneren el debido proceso y la presunción de inocencia por una parte y que no se soslaye el poder moderador y sancionador que tiene el empleador, dentro del marco de la razonabilidad, inmediatez, proporcionalidad y especialmente verdad material, consagrado en el art. 180-I de la CPE; medida que, conforme reconoce las previsiones contenidas en los arts. 10-III, IV y V del DS Nº 28699 de 1º de agosto de 2006, modificado y complementado por el DS Nº 495, 1 de mayo de 2010 y 8 núm. 1), del Convenio C-158 de la OIT, "El trabajador que considere injustificada la terminación de su relación de trabajo tendrá derecho a recurrir contra la misma ante un organismo neutral, como un tribunal, un tribunal del trabajo, una junta de arbitraje o un árbitro". Acudiendo de manera directa al Ministerio de Trabajo, a la judicatura laboral o inclusive a la vía de Constitucional, para impugnar esa determinación, dejarla sin efecto y/o revertirla en su favor.

En el caso presente, los actores consideraron que la destitución a la que fueron sometidos por ENTEL SA fue indebida y por ello promovieron el presente proceso, solicitando su reincorporación, por lo que corresponde resolverse en esta jurisdicción si esa destitución fue o no correcta para dar curso o no a la reincorporación impetrada.

2.- Revisando detenidamente el expediente, se advierte que es verdad que en las declaraciones de fs. 187, 191 y 195, los actores a tiempo de contestar las preguntas cinco y siguientes de los interrogatorios, reconocieron que realizaron el viaje los primeros días de noviembre de 2013, a Caranavi y otras ciudades intermedias, para comercializar Tarjetas y SIN Cards (chips) a cuenta de los mayoristas; dentro del programa de verificación de imagen corporativa, cambio y reposición de tarjetas y recargas, entrega de material POP a Dearlers y mayoristas; y si bien Raúl Juan Chuquimia Calisaya, afirma que se encontraba desvinculado a partir del 11 de noviembre de 2013, reconoce que realizó en Rurrenabaque el depósito de Bs. 36.000 en su cuenta personal y que ese importe se encuentra aún en la misma; estos aspectos se encuentran corroborados, tanto por el informe de 8 de noviembre de 2013, que los indicados demandantes presentaron al profesional ANTIFRAUDE, el 11 de noviembre de 2013, (conforme consta de fs. 4 a 8 de obrados, presentado por los actores; como a fs. 107 a 109 del Anexo presentado por ENTEL), como por los Informes USC-JAF-I/033/2013 y USC-JAF-I/033-A/2013, de 11 y 21 de noviembre (fs. 69 a 115 del Anexo presentado por ENTEL), emitidos por la Subgerencia de Seguridad Corporativa, a denuncia anónima, sobre la generación de créditos ficticios a nombre de mayoristas, habiendo intervenido funcionarios de dicha Subgerencia a los actuales demandantes, quienes entregaron en Caranavi, Tarjetas pre pago de ENTEL, de diferentes cortes, SIM CARD, dinero en efectivo (Bs. 35.877,50), dos boletas de depósitos al Banco FIE y otros documentos que acreditan ese viaje, que conforme

demuestran los documentos de fs. 9 a 10, 16 a 17, presentados por los actores y fs. 133 a 135 del indicado Anexo presentado por ENTEL, se concedió a favor de los actuales demandantes, viáticos, gasolina y una movilidad para su transporte.

Advirtiéndose que es evidente que tanto el Juez a quo, como el Tribunal ad quem, no valoraron esta prueba, que demuestra fehacientemente que los actores incurrieron en una causal de desvinculación justificada de su fuente laboral, hechos que fueron identificados en flagrancia y que provocó daño económico a la empresa, prueba que no fue considerada, porque razonaron que debió asumirse esa determinación, previo proceso o sumario interno, conforme prevé el art. 59, del "Acuerdo del lago", (Convenio Colectivo de Trabajo de ENTEL), que regula su actividad de ésta empresa y sus trabajadores, pues esta norma, determina de manera clara que "Si la empresa considera necesario, podrá proceder a la instauración de un proceso administrativo interno por incumplimiento de las obligaciones laborales y/o inobservaría al presente reglamento interno". (Resaltado añadido); Es decir, no advirtieron que al haber otorgado una facultad potestativa y no imperativa a favor de la Empresa, al verificarse que existía un hecho identificado en flagrancia, con entrega de documentos (pruebas) que acreditaron los mismos en un operativo por parte de Seguridad Corporativa de la misma empresa, correspondía asumir de manera inmediata una medida contra dichos trabajadores, por ser ciertos los hechos atribuidos, quienes además no negaron los mismos, afirmando que tenían autorización de la Gerencia Regional; sin advertir, que cuando se incurre en este tipos infracciones, con conocimiento pleno de las consecuencias, no puede alegare una orden de un superior, pues ellos, pudieron representar esa situación irregular a la que -presuntamente- fueron sometidos por sus superiores.

Por último, es evidente que los Informes de Auditoria con Código 13.EN.170-RI de fs. 158 a 246 del Anexo presentado por ENTEL; y su complementario con Código Nº 13.EN.170-C1 de fs. 248 a 278 del mismo Anexo, fueron emitidos posteriormente a la desvinculación de los actores, estos identificaron que ciertamente se había incurrido en infracciones que ameritaba la desvinculación laboral de los ahora demandantes, tanto porque los hechos denunciados se descubrieron en flagrancia, como porque si bien existe responsabilidad respecto de otros funcionarios de mayor jerarquía, ésta no es objeto de este proceso, en el que se juzga si fue o no correcta la desvinculación de los ahora demandantes de su fuente laboral, a que conforme ha verificado este Tribunal, se acomoda a la verdad material acreditada en el curso del proceso y que no fue considerada por los de grada, por considerar que debió tramitarse un sumario o proceso interno previo, pese a que existía una situación grave en el desarrollo de las actividades de estos trabajadores, que derivó en un proceso penal, que si bien fue desestimado mediante sobreseimiento (fs. 41 a 47 del Anexo presentado por los actores), este hecho, no desmerece la infracción en el ejercicio del trabajo, que constituye una causal de desvinculación laboral, siendo diferente, conforme se hizo constar en la doctrina citada precedentemente en este Auto Supremo, que en el presente proceso, no se juzga el hecho punible sino la existencia de la causal de desvinculación justificada que, conforme se ha relacionado, este Tribunal, considera que se encuentra probada, no correspondiendo acoger la pretensión de reincorporación y pago de salarios devengados por el periodo de cesantía, si esa desvinculación fue justificada y adecuadamente determinada por el Empleador.

Pues se encuentra plenamente acreditado que los tres demandantes Danny Daniel Irusta Guzmán, Raúl Juan Chuquimia Calisaya y José Marcelo Suxo Bravo, incurrieron en las causales de desvinculación previstas por el art. 48 inc. c), referido a provocar "Daños

relevantes a todo o parte de lo que forma objeto del patrimonio de la empresa", norma que se acomoda a las previsiones contenidas en los arts. 16 inc. e) de la LGT y 9 incs. e) y g) de su DR, que se encuentran claramente identificados en las notas de extinción de la relación de trabajo por causa justificada de fs. 1, 2 y 3 respectivamente, porque en sus contratos (fs. 1 a 5, 9 a 10 y 15 a 16 del Anexo presentado por la empresa demandada), se hizo constar que las obligaciones del empleado eran las de cumplir con los reglamentos y disposiciones internas del empleador (reglamento interno y Convenio Colectivo de 2005); sin embargo, pese a que tenían conocimiento que no podían realizar ese tipo de tareas de comercializar tarjetas de pre pago para consumo de llamadas telefónicas, respecto de cupos asignados a comercializadores expresamente contratados para ello, realizaron esa tarea, recibieron los pagos e inclusive depositaron con conocimiento, los importes a diferentes cuentas (de los Mayoristas o de particulares o de ellos mismos), afectando de esta manera la imagen de la Empresa, a título de promoción y resguardo del objetivo de metas de venta, tergiversando el objetivo de sus funciones, que si bien, conforme refieren los Informes de Auditoría Nos. 13.EN.170-RI de fs. 158 a 246 y 13.EN.170-C1 de fs. 248 a 278 del Anexo presentado por ENTEL; existe intervención de otros funcionarios de mayor nivel, empero esta hecho, de ninguna manera libera de responsabilidad a estos trabajadores, porque ellos por cuenta propia, fueron contratados para cumplir ciertas actividades y conocían desde su contratación que no podía realizar ciertas actividades, como ser las de realizar de manera directa comercialización de tarjetas de pos pago, que fueron recabadas a nombre de un mayorista que tiene un contrato independiente con la empresa y que lógicamente, además de provocar un crédito fiscal diferente, se entiende (pese a que no fue acreditado fehacientemente), que recibirían beneficios adicionales a sus propios salarios, circunstancia que por su naturaleza, evidencia un beneficio indebido y el propio abuso de confianza instituido en el art. 9 inc. g) del DRLGT.

Por lo relacionado, al advertirse que es evidente que, en el Auto de Vista impugnado, se incurrió errónea y aplicación indebida de las normas citadas precedentemente, además de haberse omitido valorar las pruebas que ahora se han desglosado en la presente resolución, corresponde aplicar el art. 220-IV del CPC-2013, por la permisión contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184 núm. 1 de la CPE y 42-I-1 de la LOJ, CASA el Auto de Vista N° 220/2017-SSA-I de 5 de octubre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 428 a 429 y deliberando en el fondo, declara IMPROBADA en todas sus partes la demanda de fs. 44 a 46, declarándose sin lugar a la reincorporación y pago de salarios devengados, promovido por los actores Danny Daniel Irusta Guzmán, Raúl Juan Chuquimia Calisaya y José Marcelo Suxo Bravo, sin costas ni costos en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS Nº 23215; y sin multa por ser excusable.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgdo. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 7 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

407

Juan Carlos Pacheco Martínez c/ Sociedad Industrial Santa María A.Q. S.A.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 194 a 195 vta., interpuesto por Harry Yerko Arancibia Quiroga, en representación de la Sociedad Industrial Santa María A.Q. S.A., en mérito al Testimonio de Poder especial y bastante Nº 1592/2015 de 23 de noviembre, franqueado ante la Notaría Nº 31 de la ciudad de Cochabamba, a cargo del notario Mirael Villarroel Claros, contra el Auto de Vista Nº 057/2019 de 08 de mayo de 2019 de fs. 186 a 188, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales y otros, seguido a demanda de Juan Carlos pacheco Martínez, contra la sociedad que representa el recurrente, el Auto de 22 de julio de 2019, de fs. 234, por el que se concedió el recurso, los antecedentes del proceso; y

I.- CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT.

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”; corresponde aplicar los arts. 272, 274 y 277-I del CPC-2013, para realizar el examen de admisibilidad respecto al recurso de casación, objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado ante el mismo Tribunal que emitió la resolución de vista y dentro del plazo previsto por el art. 210 del CPT; porque el recurrente, fue notificado con el Auto de Vista, el 17 de junio de 2019 (diligencia de fs. 189), habiendo presentado su recurso el 1 de julio de 2019 (timbre electrónico de fs. 194), considerando para ello los feriados de Corpus Cristi y año nuevo andino; por consiguiente, se establece que se cumplió el art. 274-I-1 del CPC-2013.

2.- Se identificó la resolución pronunciada por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, ahora recurrida, identificando también los folios en los que se encuentra dentro del expediente, cumpliendo el art. 274-I-2 del CPC-2013.

3.- Examinando detenidamente el recurso de casación de fs. 194 a 195 vta., se advierte que expone aspectos referidos a la contratación del actor, a que este habría generado un adeudo a la empresa demandada, por un choque con un vehículo y la pérdida de mercadería; y que existiría un reconocimiento por parte del mismo demandante, por ello solicitó en el recurso de apelación que el Tribunal de alzada, valore que el demandante no pagó ese daño económico ocasionado a la empresa, al haber incurrido en las causales de despido justificado previstos por la Ley General del Trabajo y su Decreto Reglamentario.

Solicitó que se determine sin lugar al cobro de beneficios sociales, por haber sido pagados por la empresa y cedidos por el trabajador por los adeudados descritos.

Es decir el recurso constituye un relato de los antecedentes, y de presuntos justificativos respecto a la improcedencia de la pretensión del actor, sin que se hubiese denunciado la violación, aplicación indebida o interpretación errónea de normas; o en su caso, la posible existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, incumpliendo con ello, con la técnica procesal recursiva exigida por el art. 274-I-3 del CPC-2013, que determina que se debe expresar "… con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente".

Estas omisiones, impiden a este Tribunal resolver el recurso, porque no se puede identificar las infracciones legales, ni los argumentos jurídicos alegados, en razón a que no se han cumplido por el recurrente los presupuestos exigidos por el art. 274-I-3 del CPC-2013; correspondiendo emitir Auto Supremo conforme determina el art. 277-I, del señalado Código Adjetivo, por la permisión contenida en el art. 252 de CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la CPE, 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial y art. 277-II y Disposición Transitoria Sexta ambos del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación de fs. 194 a 195 vta., interpuesto por Harry Yerko Arancibia Quiroga, en representación de la Sociedad Industrial Santa María A.Q. S.A., contra el Auto de Vista Nº 057/2019 de 08 de mayo de 2019 de fs. 186 a 188, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declarándose su ejecutoria, con costas.

No se regula el honorario profesional del abogado del actor al haber sido contestado el recurso de manera extemporánea, conforme consta a fs. 208 a 209, respecto de la diligencia de fs. 198.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgdo. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

408

Gustavo Jesús Arce Guzmán c/ Gobierno Autónomo Municipal de Filadelfia del departamento de Pando

Contenciosa

Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Filadelfia del departamento de Pando, por intermedio de sus representantes legales Amparo Pereira Olmos y Miguel Ángel Vaca Vásquez, cursante de fs. 204 a 207, contra la Sentencia de 15 de mayo de 2019, corriente de fs. 193 a 197, pronunciada por la Sala Civil, Social, Familiar, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro de la demanda contenciosa interpuesta por Gustavo Jesús Arce Guzmán contra la entidad municipal recurrente; el Auto de 18 de julio de 2019, de fs. 214, que concedió el recurso, los antecedentes procesales; y,

I. CONSIDERACIONES LEGALES

Encontrándose derogado el Código de Procedimiento Civil de 1975 y en vigencia el Código Procesal Civil (CPC) -Ley 439 de 19 de noviembre de 2013-, que establece en su Disposición Abrogatoria Segunda, la abrogatoria del Código de Procedimiento Civil, y determina en su Disposición Transitoria Sexta, que: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”; corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277-I del citado Código, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO

Con carácter previo, es preciso señalar que el recurso de casación, se constituye en una nueva demanda de puro derecho, que puede plantearse en la forma, en el fondo o ambos a la vez, teniendo cada uno de ellos, características y fines distintos; el primero persigue la casación de la Sentencia recurrida -en el caso presente-, y la emisión de un nuevo fallo, resolviendo el fondo de la controversia en base a la correcta aplicación o interpretación de la ley; en tanto que el segundo, pretende la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas legalmente con la nulidad; no obstante, en ambos casos, los requisitos previstos en el art. 274 CPC, son de inexcusable cumplimiento, es decir, citar en términos claros, concretos y

precisos, la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas y especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, precisiones que deben hacerse en el recurso, y no fundarse en memoriales o escritos anteriores ni suplirse posteriormente.

En base a esas consideraciones, revisado el recurso de casación en el fondo y en la forma, se tiene que:

1. Fue presentado dentro del plazo de diez días previsto por el art. 273 del CPC, tal cual se evidencia de la diligencia de notificación con la Sentencia recurrida, de fs. 199, y el timbre electrónico de fs. 204; observando lo dispuesto por el art. 274.I.1 del CPC.

2. Identifica la Resolución impugnada, Sentencia de 15 de mayo de 2019; cumpliendo de esa forma con lo previsto por el art. 274.I.2 del citado Adjetivo Civil.

3. De la lectura del recurso de casación de análisis, se observa que la entidad recurrente, formula el mismo bajo la suma "Fundamentadamente Interpone Recurso Extraordinario de Casación en la Forma y en el Fondo" (sic); sin embargo, no explicita los argumentos que estarían comprendidos dentro del recurso de casación en la forma y cuales en el fondo; empero, de la lectura integra del mismo se observa que dicha entidad acusa la falta de fundamentación y motivación del fallo apelado, señalando incluso en su petitorio "…al carecer de fundamentación y motivación de una correcta valoración de la prueba de la sentencia recurrida, existen agravios no susceptible de convalidación en la Sentencia de fecha 15 de mayo de 2019, los mismos que es atentatoria al Debido Proceso y a los interés del Estado…" (sic).

Ahora bien, aun dejando de lado cualquier tipo de ritualismos, y soslayando las imprecisiones de la entidad recurrente en cuanto a la identificación de los argumentos tanto de su recurso de casación en el fondo como en la forma, y centrándonos solamente en la acusación de falta de fundamentación y motivación de la Sentencia recurrida; dicho aspecto, tampoco puede ser atendido de manera favorable, pues no resulta suficiente per se, el señalamiento de ausencia de los elementos mencionados, si esta afirmación no es sustentada y fundamentada de acuerdo a derecho; lo que ocurre en el caso de autos, pues, la entidad recurrente, se limita a acusar lo señalado, empero no explica siquiera por qué considera que la Sentencia recurrida, adolece de fundamentación y motivación, pues mínimamente debió señalar que aspectos considera que no están debidamente fundamentados o motivados y que le habrían causado lesión o perjuicio, además precisar a qué prueba hace referencia, pues en el petitorio claramente acusa "…falta de fundamentación y motivación de una correcta valoración de la prueba de la sentencia recurrida…" (sic), siendo totalmente incomprensible dicha afirmación, toda vez que la falta de motivación y fundamentación son componentes de un recurso de casación en la forma, y la correcta valoración de la prueba, hacen al recurso de casación en el fondo; en ese entendido, de no existir los elementos necesarios que hagan presumir dicha falencia, este Tribunal no puede emitir criterio alguno, supliendo las deficiencias del interesado.

Lo dicho, da cuenta que la parte recurrente, no consideró lo prescrito por el art. 274.I numeral 3 del CPC en cuanto a que el recurso de casación, debe expresar con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, violación, falsedad o error, sea que se trate de recurso de casación en la forma o en el fondo; existiendo en el caso, falta de carga argumentativa casacional que generen en este Tribunal, la convicción de que los de instancia,

habrían incurrido en errores que deban ser reparados; es precisamente de ahí que, el recurso de casación adquiere las características de un juicio de puro derecho, en razón a que está dirigido sustancialmente a verificar una posible infracción legal; y para ello, no es suficiente -como en el caso presente- acusar falta de fundamentación y motivación, sino que dicha afirmación debe estar sustentada fáctica y legalmente de modo tal que se demuestre la veracidad de dicha afirmación; así, el recurrente además de señalarla, deberá expresar con claridad y precisión en qué consiste la infracción o vulneración que acusa, cómo y de qué modo se incurrió en tal lesión, además cual considera que debió ser la interpretación correcta que debieron efectuar los Vocales, lo que no se observa en el caso presente.

Al margen de lo anotado, las imprecisiones en las que incurre la entidad municipal recurrente, se agudizan aún más, con el petitorio del recurso, en el que no obstante recalcar la interposición del recurso en el fondo y en la forma, únicamente solicita que se declare improbada la demanda, sin hacer alusión a la Sentencia recurrida, desconociendo por completo los fines que persigue, mencionados al inicio del presente apartado, en sentido que el recurso de casación en el fondo busca la casación del fallo recurrido, resolviendo el fondo de la controversia en base a la correcta aplicación o interpretación de la ley; y el recurso de casación en la forma, pretende la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas legalmente con la nulidad; empero, en el caso presente, la parte recurrente no identifica cuál es su pretensión respecto a la sentencia que impugna.

De lo anterior se tiene entonces que, si bien el recurrente cumple con los requisitos establecidos en el art. 274.I numerales 1 y 2, no lo hace respecto al requisito previsto en el numeral 3 de la citada norma, siendo por las razones ya explicitadas, insuficiente en cuanto su argumentación y fundamentación; en ese entendido, considerando que el cumplimiento de los requisitos de procedencia señalados, abren la competencia del Tribunal de casación, es el mismo cuerpo normativo en su art. 220.I numeral 4, que permite rechazar un recurso declarándolo improcedente cuando "…no cumpliera con lo previsto por el Artículo 274, Parágrafo I del presente Código"; consiguientemente, en base a lo expuesto, corresponde declarar improcedente el presente recurso en la forma.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE, 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, y 277 del Código Procesal Civil, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Filadelfia del departamento de Pando, representado por Amparo Pereira Olmos y Miguel Ángel Vaca Vásquez, cursante de fs. 204 a 207; en consecuencia, se declara la ejecutoria de la Sentencia de 15 de mayo de 2019, de fs. 193 a 197, pronunciada por la Sala Civil, Social, Familiar, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgdo. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

409

Celia Mónica Condori Pomacosi c/ Colegio de Auditores de La Paz
Cobro de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 535 a 537 vta., interpuesto por Ramiro Mendoza Cáceres, en representación del Colegio de Auditores de La Paz, contra el Auto de Vista Nº 15/19-SSA-I de 13 de febrero, cursante de fs. 528 a 530, emitido por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales, seguido por Celia Mónica Condori Pomacosi, contra la empresa recurrente, la contestación de fs. 539 a 539 vta., el Auto de 3 de julio de 2019 (fs. 540), que concedió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I.- CONSIDERACIONES LEGALES:

En la materia, es aplicable el Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975 (CPC-1975), elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), que dispone: “Los aspectos no previstos en la presente ley, se regirán excepcionalmente por las disposiciones de la Ley de Organización Judicial y del Procedimiento Civil y siempre que no signifiquen violación de los principios generales del Derecho Procesal Laboral”.

Mediante la Ley Nº 719 de 6 de agosto de 2015, se modificó la Disposición Transitoria Primera de la Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013, Código Procesal Civil (CPC-2013), con el siguiente texto: “PRIMERA. (VIGENCIA PLENA). El presente Código entrará en vigencia plena el 6 de febrero de 2016, y será aplicable a los procesos presentados a partir de la fecha de referencia, salvo lo previsto en las disposiciones siguientes”; ahora, la Disposición Transitoria Sexta de este cuerpo adjetivo civil, establece: “(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”; en mérito a ello se establece que corresponde aplicar al caso de autos dicha normativa; por lo que, en aplicación del art. 274 en relación al 277-I del CPC-2013, se debe efectuar el examen de admisibilidad de los dos recursos presentados en el caso presente.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado dentro el plazo previsto por ley, toda vez que la empresa demandada, ahora recurrente, fue notificada con el Auto de Vista impugnado el martes 11 de junio de 2019 (fs. 533 de antecedentes procesales), e interpuso el recurso de

casación el 19 de junio del mismo año, (conforme se acredita la nota de cargo cursante a fs. 538 de antecedentes procesales), dentro de los ocho días previstos en el art. 210 del CPT, en concordancia con el art. 90 en sus parágrafos I, II y III del CPC-2013, aplicable por la disposición del art. 252 del CPT.

2.- El recurrente identifica la resolución recurrida, al señalar como resolución impugnada el Auto de Vista Nº15/19 de 13 de febrero, cursante de fs. 528 a 530 del expediente, dando cumplimento al art. 274-I-2 del CPC-2013.

3.- Analizando el recurso de casación, contenido en el memorial de fs. 535 a 537 vta., se verifica un relato de los argumentos vertidos por el Colegio de Contadores de La Paz y que no habrían sido considerados; sin embargo, no señala de forma clara y precisa las leyes erróneamente aplicadas o infringidas, además que los fundamentos que expone en su mayoría los dirige contra Sentencia de primera instancia; es decir, no se expresa con claridad y precisión la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas por el Tribunal de alzada en el Auto de Vista Nº 15/19-SSA-I considerando que el objeto de la impugnación es esta última Resolución y no así la Sentencia de primera instancia.

Las omisiones señaladas, impiden a este Tribunal entrar al fondo para identificar y resolver la infracción denunciada, en razón a que no se han cumplido con los presupuestos exigidos por el art. 274-I-3 del CPC-2013, por parte del recurrente; es decir, expresar: "… con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente", (negrillas añadidas).

En mérito a lo expuesto, corresponde pronunciar Auto Supremo conforme determina el art. 277-I, del señalado Código, por la permisión contenida en el art. 252 de CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la CPE, 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial y art. 277-II y Disposición Transitoria Sexta ambos del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación en el fondo fs. 535 a 537 vta., interpuesto por Ramiro Mendoza Cáceres, en calidad de representante legal del Colegio de Auditores de La Paz, contra el Auto de Vista Nº 15/19 de 13 de febrero de 2019, emitido por la Sala Social y Administrativa Primera, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 258 a 530, declarándose su ejecutoria, con costas.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgdo. Dr. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

410

Anaid Jackeline Rodríguez González c/ Oscar Edwin Carrillo Manel
Pago de beneficios sociales
Distrito: Beni

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Oscar Edwin Carrillo Manel de fs. 236 a 239 y vta.; contra el Auto de Vista Nº 29/2019 de 19 de junio de fs. 222 a 226, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, dentro el proceso laboral seguido a instancia de Anaid Jackeline Rodríguez González, contra el recurrente; el Auto N° 115/2019 de 30 de julio de fs. 244, que concedió el recurso; los antecedentes del proceso, y;

I. CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975 (CPC-1975), elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando su Disposición Transitoria Sexta, que: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”; corresponde aplicar los arts. 274 y 277.I del CPC, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación, objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- En cuanto al cumplimiento del plazo para la interposición del recurso de casación, se tiene que de acuerdo con la diligencia de notificación que cursa a fs. 227, el demando fue notificado el 2 de julio de 2019, con el Auto de Vista Nº 29/2019 de 19 de junio de fs. 222 a 226 y de acuerdo con el timbre electrónico que cursa a fs. 236, el demandado presentó el recurso de casación el 4 de julio de 2019, dentro los ocho (8) días previstos en el art. 210 del CPT, en concordancia con el art. 90 en sus parágrafos I-II-III del CPC, aplicables por disposición del art. 252 de la norma adjetiva laboral.

2.- Respecto a la cita clara y precisa del Auto de Vista que se recurre, se tiene que la parte recurrente especificó el Auto de Vista Nº 29/2019 de 19 de junio, dando cumplimiento al art. 274-I-2 del CPC.

3.- Por último, examinando detenidamente el recurso de casación de fs. 236 a 239 y vta. de obrados, se tiene a bien realizar las siguientes consideraciones previas:

De los requisitos para interponer el recurso de casación:

Conforme al art. 271 del CPC-2013, cuando el recurso de casación se plantea en el fondo; esto es por errores en el fondo de la resolución, los hechos denunciados por el recurrente deben circunscribirse a las causales de procedencia establecidas en el adjetivo civil, siendo su finalidad la modificación total o parcial del Auto de Vista; en tanto que si se plantea reclamos en la forma, la fundamentación debe adecuarse a la identificación de vicios de procedimiento en sujeción de los principios que rigen las nulidades procesales (legalidad, trascendencia, finalidad del acto y convalidación), siendo su objeto determinar la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo.

La jurisprudencia asumida por este Tribunal Supremo de Justicia, refiere que los errores que dan lugar al recurso de casación pueden ser de naturaleza sustancial o formal; por ello, se dice que el error acusado, dependiendo de su naturaleza, puede ser "in procedendo" o "in judicando".

Respecto del primero, el error procesal, se presenta cuando dentro de un proceso se afecta la aplicación de una norma que asegura el desarrollo armónico, equitativo y justo del íter procesal; por su parte el error material, ocurre cuando en la resolución de la controversia se afecta la norma jurídica sustancial que conduce a una decisión que no es correspondiente con el sistema jurídico previsto para el caso concreto. De ello, se advierte que existe una diferencia fundamental entre la denuncia de vulneración de las normas procesales, formales o adjetivas y las normas sustantivas o materiales.

Por su parte, el art. 274 parágrafo I núm. 3) del CPC-2013, describe los requisitos para presentar el recurso de casación, determinando que: "Expresará, con claridad y precisión, la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente" (Textual).

La exigencia descrita precedentemente obedece, a la tesis que el recurso de casación es asimilable a una nueva demanda de puro derecho; es decir, que en el recurso debe identificarse, en qué medida el Tribunal de alzada hubiera errado y cómo debe sanearse el error, identificándose los supuestos de violación (referido a la no aplicación de preceptos legales), interpretación errónea (infracción de normas a cuyos preceptos se otorga un sentido equivocado), aplicación indebida (endilgar o subsumir el precepto normativo a un hecho no regulado por aquello).

En el caso del error de hecho o error de derecho en la apreciación de las pruebas debe identificarse el error incurrido y la forma de su comisión, en el primer caso se cuestiona el valor otorgado a los medios de prueba; y en el segundo caso, la asimilación efectuada por el juzgador en Sentencia respecto al medio de prueba, no condice con el contenido del medio probatorio en el cual se debe identificar el error (suposición, cercenamiento o confusión) que pueda dar lugar a modificar los hechos probados o no probados; empero, se deberá expresar siempre, con claridad y precisión la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, en dicho error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba incurrida.

Análisis del recurso:

El recurso de casación en el fondo objeto de análisis, realizó una descripción de los antecedentes del proceso y del Auto de Vista recurrido, expresando las normas acusadas de infringidas y su consecuencia.

En cuyo contexto, estando cumplidos los requisitos exigidos en el art. 274-I del CPC, en conformidad al examen requerido por el art. 277-I del mismo cuerpo adjetivo, procede la admisión del recurso de casación en el fondo.

El recurso de casación en la forma, argumentó que el Tribunal de alzada:

1) No se "circunscribió" a los puntos resueltos por el inferior y los que fueron objeto de apelación; empero, no especificó cuáles serían dichos puntos, no explicó si fue más de lo pedido y/o menos de lo pedido y/o al margen de lo pedido, ni señaló qué normativa se habría vulnerado con ese hecho;

2) No valoró la prueba de fs. 128 a 131 y se limitó a una "simple valoración" de las declaraciones testificales de cargo, sin tomar en cuenta la prueba de descargo, omitiendo el principio de "verdad material" y los arts. 16 inc. g) de la Ley General del Trabajo (en adelante LGT) y 9 inc. g) del Decreto Supremo N° 224 de 23 de agosto de 1943, Reglamento a la Ley General del Trabajo (en adelante DR-LGT).

Al respecto, no explicó cómo es que, el hecho de no considerar el principio de "verdad material" en la valoración de la prueba de descargo (Sentencia N° 22/2017 de 26 de octubre de fs. 128 a 131 y vta.) y los arts. 16 inc. g) de la LGT y 9 inc. g) del DR-LGT, vulneraron los principios que rigen las nulidades procesales (legalidad, trascendencia, finalidad del acto y convalidación); al contrario, al haberse argumentado que no se han valorado las pruebas aportadas por la parte demandada, denota una reiteración de los argumentos expuestos en el recurso de casación en el fondo.

Por último, el recurrente en el petitorio señaló que el recurso de casación se presentó tanto en el fondo, como en la forma; sin embargo, solicitó que se case el Auto de Vista Nº 29/2019 de 19 de junio, evidenciando que el recurso de casación se circunscribe solo al fondo.

Las observaciones advertidas precedentemente, demuestran una indudable falta de técnica recursiva al momento de interponerse el recurso de casación en la forma, aspecto que, no puede ser suplido por este Tribunal e impiden su admisión, en razón a que no se ha cumplido los presupuestos exigidos por el art. 274 parágrafo I núm. 3 del CPC-2013, por parte del recurrente; es decir, expresar: "… con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente" (Resaltado y subrayados añadidos).

Por lo expuesto, en cuanto al recurso de casación en la forma promovido por la parte demanda, corresponde a este Tribunal emitir Resolución en la forma prevista por los arts. 220 parágrafo I núm. 4 y 277 parágrafo I del CPC-2013, por la permisión contenida en el art. 252 de CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial; en

aplicación del art. 277-I del CPC-2013; ADMITE el recurso de casación en el fondo de fs. 236 a 239 y vta., interpuesto por Oscar Edwin Carrillo Manel, contra el Auto de Vista 29/2019 de 19 de junio de fs. 222 a 226, emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia del Beni; y declara IMPROCEDENTE el recurso de casación en la forma interpuesto por el recurrente, contra el mismo Auto de Vista.

Por consiguiente, una vez notificado el presente Auto Supremo, pase a Secretaría de la Sala para prosecución del trámite correspondiente y espera turno para sorteo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgdo. Dr. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 14 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

411

Caja Petrolera de Salud c/ Empresa de Servicios Médicos "EMSERMED Borda"
Coactivo Social
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

Materia: VISTOS: El recurso de casación de fs. 756 a 757, interpuesto por Efidio Saturnino Flores Bonilla y Margarita Flores Franco, Administrador Departamental y Directora General Ejecutiva, de la Caja Petrolera de Salud Regional Santa Cruz (CPS), contra el Auto de Vista Nº 33 de 20 de febrero de 2018, de fs. 747 a 748, emitido por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social, Contenciosa Tributaria y Contenciosa Administrativa Primera, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso Coactivo Social que sigue el ente gestor recurrente, contra la Empresa EMSERMED Borda; el Auto de fs. 762, que concedió el recurso; Auto de 22 de mayo de 2018, de admisibilidad del recurso y todo lo obrado en el proceso:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Auto Definitivo N° 05/16 de 24 de febrero.

Tramitado el proceso, la Juez Segundo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, emitió el Auto Definitivo Nº 05/16 de 24 de febrero, de fs. 654 a 657, declarando PROBADA la excepción de pago documentado, en cuanto a los aportes durante

las gestiones 2006 al 2010, dejando sin efecto el Auto de Solvendo y sin lugar a cobrar la Nota de Cargo de fs. 7, ordenándose el archivo de obrados, sin costas.

Auto de Vista N° 33 de 20 de febrero de 2018.

En apelación, deducida por el ente coactivante, por memorial de fs. 667 a 668, la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social, Contenciosa Tributaria y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante Auto de Vista Nº 33 de 20 de febrero de 2018, de fs. 747 a 748, CONFIRMÓ el Auto apelado.

II. RECURSO DE CASACIÓN y ADMISIÓN:

Contra la mencionada resolución, por escrito de fs. 756 a 757, el ente gestor de la seguridad social a corto plazo, formuló Recurso de Casación en el fondo, argumentando:

1.- La Falta de valoración de las pruebas de cargo y violación de los arts. 573 a 581 y 592 a 593 del Reglamento del Código de Seguridad Social (RCSS), porque conforme evidencian las pruebas de cargo de fs. 1 a 10 y los documentos adjuntos al memorial de fs. 338 a 339, la demanda coactiva social, fue iniciada con la Nota de Cargo N° CE-006/2012 de 3 de agosto, que se basa en el Informe de Inspección Técnica del Auditor de Control de Empresas y el Acta de Comunicación de Resultados de la inspección, realizada según el Programa Anual de Fiscalización a las Empresas (PAFE), por infracciones cometidas por el empleador, Empresa EMSERMED Borda, en aplicación del art. 592 incisos l) y m) del RCSS, modificado por la Resolución Administrativa (RA) N° 03-058-91 de 31 de octubre de 1991, del Instituto Boliviano de Seguridad Social (IBSS) que actualizó la multa en dinero por infracciones cometidas por empleadores en porcentajes del 5% al 10% de la planilla de pago, independientemente de otras obligaciones, aspecto que no fue considerado por la Juez de primera instancia, conforme evidencia la parte resolutiva del Auto Definitivo N° 05/16.

2.- La falta de motivación y fundamentación del Auto de Vista recurrido, porque el fallo de segunda instancia que confirmó el Auto Definitivo, carece de motivación y fundamentación en sus considerandos; más aún si las pruebas analizadas en el Considerando III numerales 1, 2, 3 y 4, demuestran que la empresa coactivada no cumplió con la exhibición de la documentación para la realización de la inspección de control de empresas, mucho más, si la empresa estaba cerrando su actividad laboral.

Petitorio.

Solicitó que este Tribunal, case el Auto de Vista recurrido Nº 33 de 20 de febrero de 2018 y deliberando en el fondo, revoque el Auto N° 05/16 de 24 de febrero, declarando probada la demanda coactiva social e improbada la excepción de pago documentado de los aportes de las gestiones 2006 al 2010 y se confirme el Auto de Solvendo, manteniendo firme y consistente la Nota de Cargo N° CE-006/12.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

La problemática del caso radica en establecer, si el Auto de Vista violó o no los arts. 573 a 581 y 592 a 953 del Reglamento el Código de Seguridad Social y si adolece de falta de motivación y fundamentación.

Doctrina aplicable al caso:

El objeto o pretensión del litigio.

El objeto del proceso, llamado también objeto litigioso, es la pretensión. Ésta, consistente en una declaración de voluntad del actor, formalizada en el escrito de demanda ante el Órgano Jurisdiccional y dirigida contra el demandado; se solicita una resolución que reconozca o niegue la existencia de un derecho o una pretensión, condenando en su caso, al demandado a una determinada prestación o a hacer o dejar de hacer algo. En los supuestos de haberse promovido una reconvención u opuesto excepciones perentorias, éstas también integran el objeto del proceso.

Por consiguiente, se puede conceptualizar el objeto del proceso, como la pretensión procesal o petición que formula el demandante al Juez, para que éste resuelva de manera definitiva e irrevocable y ponga fin al litigio o controversia existente.

La pretensión tiene las siguientes utilidades:

1. Delimita el objeto del proceso y fija el ámbito cognoscitivo de la decisión judicial, imponiendo al Juez la obligación de ser congruente con lo solicitado.

2. Una vez presentada la pretensión a través de la demanda y admitida por el Juez, surgen los efectos de la litispendencia.

3. La pretensión determina el procedimiento al que ha de someterse la causa.

4. La identificación de la pretensión contenida en la demanda, permite constatar si durante el proceso, se ha producido o no una adición del objeto procesal.

Principio dispositivo.

Llamase a aquel principio en cuya virtud se confía a la actividad de las partes tanto el estímulo de la función judicial como la aportación de los materiales sobre los cuales ha de versar la decisión del Juez.

La vigencia de este principio se manifiesta en los siguientes aspectos: 1. Iniciativa, 2. Disponibilidad del derecho material, 3. Impulso procesal, 4. Delimitación del tema de decisión, 5. Aportación de los hechos y 6. Aportación de la prueba.

Al respecto, el Auto Supremo Nº 516/2014 de 8 de septiembre, emitido por la Sala Civil de este Tribunal, estableció: "(…) el contenido del principio dispositivo reconoce a las partes del derecho de iniciar el proceso, de determinar el objeto litigioso y de concluir el mismo por acto de parte." (el resaltado es añadido).

Principio de congruencia.

Se debe entender la congruencia como un principio procesal que hace a la garantía del debido proceso, que marcan al Juez el camino para llegar a la Sentencia, y fija un límite a su poder discrecional.

En el proceso civil el Juez no puede iniciarlo de oficio, ni tomar en cuenta hechos o pruebas no alegadas por las partes y a ellos debe limitarse la Sentencia; es decir, solo a lo solicitado en la demanda; manifestándose la congruencia, en la adecuación entre lo pedido y la decisión judicial contenida en la Sentencia.

La Sentencia debe estar referida exclusivamente a las partes intervinientes, referirse al objeto o petición (incumplimiento contractual, desalojo, etc.) y a la causa o los fundamentos concretos en litigio, sin considerar aspectos o probanzas que las partes no hubiesen aportado.

En los argumentos de la Sentencia, el Juez debe expresar el por qué de su decisión, aludiendo los hechos que las partes invocaron, las pruebas producidas y aplicando las normas jurídicas pertinentes.

La parte dispositiva condena, absuelve o reconviene, pero siempre de acuerdo al petitorio.

Una Sentencia incongruente es arbitraria, pues excede la potestad del Juez, ya sea que decida más de lo reclamado, o menos de lo que fuera pedido, o sobre cuestiones no articuladas.

En caso de apelación, el Tribunal de alzada debe limitarse a decidir lo que fue motivo de la expresión de los agravios, no pudiendo modificar la Sentencia perjudicando al impugnante.

Fundamentación del caso concreto:

1.- La Caja Petrolera de Salud, como ente gestor a cargo de la administración del seguro social a corto plazo, rige su accionar en las disposiciones del CSS, el RCSS y disposiciones vigentes.

El art. 223 del CSS, modificado por el art. 32 del DL Nº 10173 de 28 de marzo de 1972, señala que: "La Caja, en base a la Nota de Cargo que gira iniciará la acción coactiva ante el Juez del Trabajo, por las cotizaciones, subsidios, recargos, multas, impuestos, tasas y otros recursos, siempre que ellos no fueran cubiertas en el término de 30 días de vencida la mensualidad correspondiente. Igualmente por las deudas, amortizaciones, descuentos y créditos concedidos tanto sobre el capital, intereses y multas, como por la demora en el pago de lo adeudado o por infracción de las disposiciones legales o estatutarias vigentes sobre la seguridad social…", (resaltado añadido), disposición legal que es concordante con lo dispuesto en el art. 609 del RCSS, ratificado por el art. 19 del DL Nº 11477 de 17 de mayo de 1974, que faculta a la Caja, mediante sus organismos específicos para girar Notas de Cargo por cualquier concepto que se adeudare por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas y consiguientemente, realizar la recuperación de adeudos a la seguridad social de corto plazo.

En ejercicio de esa facultad, inició el proceso contra la Empresa EMSERMED Borda, en base a la Nota de Cargo Nº CE-006/2012 de 3 de agosto, de fs. 7 del expediente, emitiendoo el Auto de Solvendo de fs. 15; habiendo identificado la Juez a quo, el objeto o la pretensión del litigio, señalando que la demanda es: "… por los aportes devengados, multas e intereses por mora y reposición de formularios, tal consta en la Nota de Cargo adjunta…" (textual).

La empresa demandada, en mérito a la facultad prevista en el art. 32 c) del DL Nº 10173, referido al procedimiento de las acciones coactivas, que determina: "Contra el auto de solvendo, el ejecutado podrá, dentro del término de 3 días, oponer las excepciones dilatorias o reclamos que pudieran favorecerle" (el resaltado es añadido); alegó que el ente gestor no resolvió sus solicitudes y opuso la excepción de pago, (fs. 292 a 295), porque se entiende, que el coactivado no solo puede oponer excepciones dilatorias; sino que, puede +alegar reclamos que pudieren favorecerle; considerando que la excepción de pago documentado, fue dirigida a demostrar, el pago de la deuda alegada en la demanda y establecida en la nota de cargo, (que sirvieron de base para el inicio del proceso coactivo).

Por memorial de fs. 338 a 339, la CPS afirmó que había realizado la fiscalización anual de varias empresas, entre las que se encontraba la empresa demandada y que había concluido que ésta empresa, no proporcionó la documentación necesaria para cumplir con esa fiscalización, por lo que emitió la Nota de Cargo objeto del presente proceso; la que, no es por incumplimiento a los aportes a la Seguridad Social; sino, por la no presentación de documentos contables, que constituye una infracción prevista por el art. 592 incs. l) y n) del RCSS {pese a la que Nota de Cargo refiere incisos l) y m) de dicha norma}; y que se encuentra sancionada en una multa regulada por el art. 593 inc. a) del mismo RCSS, modificado por la RS Nº 058 de 3 de octubre de 1991.

La entidad recurrente indica que este aspecto no fue considerado por el Juez a quo, pese a que reconoció estos aspectos en los puntos III numerales 1, 2, 3 y 4 de la resolución de primer instancia; sin advertir que estos numerales, constituyen el resumen de los argumentos presentados por el ente gestor, de contestación a los reclamos y excepción opuesta por la empresa coactivada, para que se declaren improbados; mientras que en el Considerando IV, numerales IV.7 y IV.8, de esa resolución de primera instancia, constan los argumentos de toda la controversia argumentada por la CPS.

Estos argumentos, luego fueron impugnados en el recurso de apelación de fs. 667 a 668 vta., habiendo resuelto el Tribunal de alzada, (luego de la nulidad determinada por Auto Supremo Nº 280 de 16 de octubre de 2017 de fs. 735 a 340), que esos fundamentos no eran claros, porque se incluyó en el recurso, afirmaciones genéricas y no explicó, cuál el agravio que le ocasionaría la decisión de la Juez a quo y menos identificó, cuál la norma que se habría aplicado erróneamente por esa autoridad; sin embargo de ello, el Tribunal ad quem en la última parte de la resolución de vista, ahora impugnada, estableció que respecto de los fundamentos 6, 7 y 8 del recurso de apelación, no desvirtúan la procedencia de la excepción de pago documentado, concluyendo que no existe expresión y fundamentación de agravios.

En el primer punto del recurso de casación, no se impugnó de manera concreta los fundamentos del Auto de Vista; sino que, se reiteraron los agravios incurridos al momento de emitirse la resolución de primera instancia, circunstancia que evidencia falta de técnica recursiva por parte del ente recurrente; pues, debió alegar qué aspectos del Auto de Vista, vulneraron las normas citadas en su recurso, explicando cómo y de qué manera se habría provocado esa “vulneración” de las normas que cita (estableciendo además si se trata de violación, aplicación indebida o interpretación errónea).

Sin embargo, del texto de dicho recurso, se pretendería alegar -sin expresar de manera concreta- que no se habría juzgado la pretensión alegada por el ente gestor, referido al pago de multas impuestas en aplicación de los arts. 592 incs. l) y m) (o n) y 593 del RCSS, por la falta de presentación de documentos para una fiscalización realizada referida.

Revisando tanto la nota de Cargo de fs. 7 y la demanda de fs. 12 a 13, se estableció que el objeto de la demanda, es por “…aportes devengados, multas e intereses por mora y reposición de formularios…”.

Por estos conceptos se juzgó y tramitó el proceso; y si bien, en el memorial de fs. 338 a 339, presentado por la CPS, se pretendió “modificar o aclarar” ese objeto del proceso, esta aclaración o modificación, fue innecesaria; pues tanto el Juez a quo, como el Tribunal ad quem, identificaron que ciertamente la empresa demanda, canceló los aportes por los periodos demandados y por consiguiente, ya estando cubierta esta obligación, no ameritaba reconocer el pago de multa por la referida falta de presentación de documentos, en

consideración a que esos periodos presuntamente fiscalizados ya se encontraban cancelados y cubiertos oportunamente y se demostró que, no podía imponerse esa multa, hasta mientras el IBSS, emita una normativa similar a la prevista por la RA Nº 058 de 3 de octubre de 1991, porque no existía un parámetro para imponer la multa del 5% al 10% de las Planillas de pago, al no estar acreditada de manera fehaciente un incumplimiento agravado de parte de la empresa coactivada, para ser sancionada de manera directa con el máximo de esa multa, conforme refiere la documentación de fs. 52 a 55, por lo que se dispuso la suspensión de ese procedimiento por parte del IBSS y que no fue acatado por la CPS, resultando por ello infundados los argumentos del primer punto del recurso de casación objeto de análisis, porque en el curso del proceso, se juzgó tanto los presuntos aportes devengados como las multas alegadas por el ente gestor.

2.- Respecto del segundo punto del recurso de casación, se argumentó por la entidad coactivante, que el Auto de Vista, carece de motivación y fundamentación en sus considerandos, reiterando que en la resolución de primera instancia en los numerales 1 al 4 del Considerando III, se habría demostrado que la empresa coactivada no cumplió con la exhibición de la documentación necesaria para la realización de la inspección de control de empresas, más aún si ésta estaba cerrando sus actividades.

Este argumento, no explica cómo y de qué manera se incurrió en esa presunta falta de motivación o fundamentación, porque de manera general, repitió lo alegado en el recurso de apelación y ratifico el contenido de los numerales 1 al 4 del Considerando III de la resolución de primera instancia, sin advertir, conforme se refirió líneas arriba, que estos numerales de esa resolución, desglosa los argumentos del memorial de respuesta los reclamos excepción opuesta por el coactivado, sin que constituya prueba respecto de la certeza de los argumentos contenidos en la demanda, por constituir solo una argumentación sobre el tema de decisión del proceso, pero no la probanza de la misma.

Resultando en consecuencia infundados los argumentos de este punto del recurso; más aún, si este argumento, al tratarse de una cuestión de forma, referidos a la motivación o fundamentación de la resolución de vista, ésta debió fundamentarse dentro de un recurso de casación en la forma, por errores in iudicando, que ameritaría la nulidad de obrados, pretensión que no fue adecuadamente fundamentada en el recurso.

Por consiguiente, al no ser evidentes las infracciones alegadas en el recurso de casación, corresponde resolver, conforme establece el art. 220-II del CPC-2013, aplicable por la permisión del art. 633 del RCSS.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 756 a 757, interpuesto por Efidio Saturnino Flores Bonilla y Margarita Flores Franco, Administrador Departamental y Directora General Ejecutiva, de la Caja Petrolera de Salud Regional Santa Cruz (CPS), contra el Auto de Vista Nº 33 de 20 de febrero de 2018, de fs. 747 a 748, emitido por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social, Contenciosa Tributaria y Contenciosa Administrativa Primera, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, sin costas ni costos en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS Nº 23215.

Interviene en la suscripción del presente Auto supremo, el Magistrado Ricardo Torres Echalar, Magistrado de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa

Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en mérito a la convocatoria de fs. 785, habiendo apoyado la disidencia formulada por el Magistrado Esteban Miranda Terán, con relación al proyecto propuesto por la Magistrada María Cristina Díaz Sosa, que proponía anular obrados hasta el Auto de Solvendo.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 21 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

412

Laura Eliane Peloza Pedriel c/ Empresa CREATILOKOS S.R.L.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 127 a 129, interpuesto por María Isabel Peinado Montellano representante legal de la empresa CREATILOKOS S.R.L., contra el Auto de Vista Nº 103/2019 de 26 de abril, emitido por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, cursante de fs. 122 a 124; dentro la demanda de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesta por Laura Eliane Peloza Pedriel contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta, a fs. 132; el Auto Nº 166 de 16 de julio de 2019, que concedió el recurso (fs. 133); los antecedentes del proceso; y:

I. CONSIDERACIONES LEGALES: El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: "(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"; corresponde aplicar al caso de autos, dicha normativa; por lo que, en aplicación del art. 274 en relación al 277-I del CPC-2013, se debe efectuar el examen de admisibilidad del recurso presentado.

II. ANALISIS DE ADMISIBILIDAD:

El Auto de Vista Nº 103/2019 de 26 de abril, fue notificado a la recurrente María Isabel Peinado Montellano en representación de la empresa CREATILOKOS S.R.L., el viernes 31 de mayo de 2019 (como se verifica en la diligencia de fs. 126), quien interpuso recurso de casación el 14 de junio del mismo año, como consta en el timbre electrónico cursante a fs. 127; ahora, debe tomarse en cuenta que el adjetivo procesal civil debe aplicarse como norma supletoria, y solo ante la falta de disposición expresa en la normativa especial que regula la materia; y, el Código Procesal del Trabajo en su art. 210, establece: "El recurso de nulidad será interpuesto ante la Corte Nacional del Trabajo y Seguridad Social en el término fatal de ocho días computables desde su notificación al recurrente con el auto de vista" (las negrillas son añadidas) por lo que, si bien se debe aplicar en forma supletoria el adjetivo civil para el cómputo de plazo, tomando en cuenta solo los días hábiles, conforme el art. 90-I, II y III del CPC-2013; el plazo en sí, debe ser tomado de la norma específica, ya que existe un disposición expresa al respecto; siendo así, el recurso de casación del cual se considera su admisibilidad, fue presentado fuera del plazo establecido por ley, ya que el plazo para la interposición del mismo vencía el 12 de junio de 2019, considerando el plazo de ocho días para recurrir los Autos de Vista con relación a la materia, como establece el art. 210 del CPT, en antecedentes se constata que el recurso fue interpuesto el 14 de junio de 2019, resultando extemporáneo.

En consecuencia, conforme el art. 277-I del CPC-2013 que determina: "Recibidos los obrados, el Tribunal Supremo de Justicia, bajo responsabilidad, dentro de un plazo no mayor de diez días, examinará si se cumplieron los requisitos previstos por el Artículo 274 del presente Código, y de no ser así, dictará resolución declarando improcedente el recurso, en cuyo caso se tendrá por ejecutoriada la resolución recurrida para su consiguiente cumplimiento por el inferior" y, efectuado el examen si se cumplieron los requisitos del art. 274 del mismo cuerpo legal, que señala en su parágrafo II numeral 1) que: "II. El tribunal negará directamente la concesión del recurso cuando: 1. Hubiere sido interpuesto después de vencido el plazo", normativa aplicable en esta materia de conformidad al art. 252 del CPT, por lo que, correspondía al Tribunal de alzada, negar la concesión del recurso; por no haberse cumplido con el plazo previsto para la interposición del recurso de casación, el cual resulta improcedente, conforme establece la normativa señalada.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, en aplicación al art. 277-I, determina la inadmisibilidad del recurso de casación cursante a fs. 127 a 129, interpuesto por María Isabel Peinado Montellano en representación de la empresa CREATILOKOS S.R.L., declarándolo IMPROCEDENTE; por consiguiente, se declara la ejecutoria del Auto de Vista Nº 103/2019 de 26 de abril, emitido por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, cursante de fs. 122 a 124. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que manda a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 22 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

413

Pamela Valverde Gutiérrez y otros c/ Banco FASSIL S.A.
Pago de prima anual
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 266 a 268, interpuesto por el Banco FASSIL S.A., representado por Karina Carla Tapia Reyes, contra el Auto de Vista N° 240/2017 de 1 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 249 a 251; dentro del proceso de pago de prima anual interpuesto por Pamela Velarde Gutiérrez, Miguel Alejandro Villena Mancilla, Verónica Marcia Celiz Ortuño, Oscar Mauricio Landívar Freire y José Antonio Solar Llanos, representados por Ibón Martha Morales de Ortega y María Isabel Ximena Michel Ovando de Poppe, contra el banco recurrente; el memorial de respuesta, de fs. 272 a 273; el Auto de 18 de mayo de 2018, que concedió el recurso de casación (fs. 275); el Auto de 7 de junio de 2018 (fs. 283), por el cual se declara admisible el recurso de casación, los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Cuarto del Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, pronunció la Sentencia Nº 080/2015 de 2 de abril, de fs. 220 a 223, declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la entidad financiera demandada cancele a favor de Pamela Velarde Gutiérrez Bs.4.306,25; de Miguel Alejandro Villena Mancilla Bs.3.637,61; de Verónica Marcia Celiz Ortuño Bs.3.364,87; de Oscar Mauricio Landívar Freire Bs.4.214,58 y de José Antonio Solar Llanos Bs.7.886,25; por concepto de prima anual de la gestión 2013.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, el Banco FASSIL S.A., interpuso recurso de apelación, de fs. 226 a 227; por su parte, Ibón Martha Morales de Ortega y María Isabel Ximena Michel Ovando de Poppe en representación de los demandantes, formularon recurso de apelación de fs. 231 a 233; ambos resueltos por el Auto de Vista N° 240/2017 de 1 de noviembre, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, cursante de

fs. 249 a 251, confirmando en parte la Sentencia emitida primera instancia; disponiendo la procedencia de la multa del 30% sobre el pago determinado.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, la entidad financiera demandada formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

En la forma.

El Auto de Vista carece de la debida fundamentación y motivación que debe contener toda resolución judicial; se limita a señalar que el "instituto" de la compensación no procede en materia social, omitiendo expresar cuales serían las bases o razones para la inaplicabilidad postulada; cuando en el recurso de apelación, se expuso que no concurría ninguna disposición legal que inviabilice la compensación en esta materia, vulnerando los arts. 115-II y 119 de la Constitución Política del Estado (CPE).

En el fondo.

El Tribunal de alzada, realiza una errónea interpretación de los arts. 4 de la Ley General del Trabajo (LGT) y 48-I de la CPE, referente a la irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores, que imposibilitaría opere la compensación de obligaciones de naturaleza laboral.

No se valoró que los trabajadores demandantes, quebrantaron el art. 12 de la LGT, motivo por el cual, adeudan al Banco FASSIL S.A. la suma equivalente a un salario, por no anunciar su renuncia en el tiempo previsto por esta normativa; ante la falta de pago de prima anual en su favor, ambas partes tienen la calidad de deudores y acreedores del mismo importe; resultando viable que ambas obligaciones puedan compensarse; la inaplicabilidad injustificada, condena a la entidad financiera y los demandantes a mantener contiendas judiciales adicionales, que involucra mayor costo para ambas partes.

Petitorio.

Solicita se anule el Auto de Vista recurrido, por la ausencia de motivación; o, en caso de ingresarse al fondo, se case el indicado fallo, declarando procedente la compensación de obligaciones sociales.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurrente, se pasa a resolver el recurso, en base a las siguientes consideraciones:

En la forma.

El art. 265-I del CPC-2013, establece: "El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación", norma aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del CPT; donde claramente se señala que el Tribunal de alzada al resolver el recurso de apelación debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo el Auto de Vista disponer cuestiones que no han sido pedidas, como tampoco omitir el análisis y/o resolución de ningún agravio expuesto en apelación; además, la resolución de vista debe contener una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición que asuma, más aún, si el Tribunal de segunda instancia se constituye en un Tribunal de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la

potestad y obligación, de analizar todos los agravios expuestos en el o los recursos interpuestos contra la Sentencia.

La motivación en las resoluciones judiciales emitidas en revisión de un fallo impugnado, constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía procesal para proteger la seguridad jurídica, misma que debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las cuales se confirmó o se modificó el fallo de instancia.

En el caso de autos, se observa que el Tribunal de alzada, resolvió los dos recursos de apelación conforme prevé la normativa precedentemente desarrollada; pronunciándose respecto a la improcedencia de la compensación, explicando cuales son los motivos y razones, para asumir esta posición, con respaldando jurídico y doctrinal de su afirmación; dando a conocer un fundamento razonable y congruente, respecto de la inviabilidad de compensar, el pago de la prima anual con una sanción económica a los trabajadores demandantes, por omitir anunciar su retiro voluntario conforme al art. 12 de la LGT; por que, contrariamente a lo acusado en el recurso de casación en la forma, se cumplió con el debido proceso, en su componente de la debida fundamentación y motivación, por cuanto el Tribunal ad quem, absolvió de manera fundada y motivada los agravios denunciados en ambos recursos de apelación.

En el fondo.

El objeto de la litis en este proceso, es la correspondencia o no del derecho reclamado por los actores, sobre la prima anual de la gestión 2013; obligación reconocida por la entidad financiera demandada, que acepta esta deuda en favor de sus ex trabajadores; pero, pretende que se compense este pago, con la sanción que ameritaría para los demandantes, por renunciar a su fuente laboral sin anunciar su retiro con 30 días de anticipación, como establecía el art. 12 de la LGT.

En los juicios sociales no se admite la reconvención o mutua petición; es decir, el demandado (empleador) no tiene permitido el poseer paralelamente la condición de demandante, que es consecuencia directa de la reconvención, como tampoco mal podría introducir al proceso pretensiones que involucren peticiones o le generen obligaciones al trabajador demandante, pues tal extremo no es compatible con los principios procesales que sostienen y rigen la materia.

El anterior criterio adquiere coherencia, con lo establecida en el art. 137 del CPT: “El demandado, al contestar a la demanda, expresará cuáles hechos admite como ciertos y cuáles rechaza o niega, explicando las razones de su negativa y consignando los hechos y motivos o excepciones en que apoya su defensa”; asimismo, en forma expresa el art. 65 del CPT, señala: “No se admite la reconvención o mutua petición en los juicios a los que se refiere la presente Ley, salvo cuando excepcionalmente el demandante es el empleador” (la negrilla es añadida), en ese sentido, no se puede, realizar una compensación para no cancelarse la prima anual de la gestión 2013, reconocida como adeudada, que corresponde a los demandantes, por una petición de la parte empleadora, por no haber anunciado el retiro de la institución con un mes de anticipación por parte de los trabajadores demandantes, al no ser este el objeto del presente proceso.

Además, no puede generarse una obligación o otorgarse un derecho, a una simple petición, sino debe ser sustanciado dentro de un proceso contradictorio para ambas partes,

dando la posibilidad de defensa a quien se acusa de una obligación; aspecto que no se dio en el caso, respecto a la multa al trabajador por no cumplir con anunciar su retiro voluntario con 30 días de anticipación, como establecía el art. 12 de la LGT; hecho que no podría darse, por no existir en la materia, la mutua petición, como tantas veces se mencionó.

Al respecto esta misma Sala, mediante el Auto Supremo Nº 136 de 14 de junio de 2017, señaló: "si bien se concluyó en el proceso que la trabajadora renunció a su fuente laboral, incumpliendo su obligación de hacer conocer al empleador dicha decisión con los 30 días de anticipación que prevé la norma laboral sustantiva arriba anotada, empero no consideró en su decisión que, la demanda en cuestión es iniciada por la trabajadora en reclamo de sus derechos y beneficios sociales que consideró le corresponden, y no así por el empleador, desconociendo al respecto que, por expresa prohibición del art. 65 del CPT, en los juicios sociales no se admite la reconvención o mutua petición.

Si el empleador consideraba que la trabajadora demandante había incurrido en una infracción y que por ello es acreedor al pago del desahucio previsto en el art. 12 de la LGT, le correspondía accionar su derecho, y no así valerse del proceso laboral incoado por el trabajador en la búsqueda del reconocimiento de sus derechos, lograr una condena más bien al demandante, afectando con ello inclusive el carácter inembargable de los derechos y beneficios sociales reconocido por el art. 48.IV de la Constitución Política del Estado (CPE)".

En mérito a lo expuesto y encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la parte demandada, tanto de forma como en el fondo, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por el Banco FASSIL S.A., representado por Karina Carla Tapia Reyes, de fs. 266 a 268; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 240/2017 de 1 de noviembre. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que manda a pagar el Juez de primera instancia.

Interviene en la suscripción del presente Auto supremo, el Magistrado Ricardo Torres Echalar de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, en mérito a la convocatoria de fs. 285, habiendo apoyado la disidencia formulada por el Magistrado Esteban Miranda Terán, ante el proyecto presentado por la Magistrada Titular María Cristina Díaz Sosa.

Relatora: Magistrada María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgdo. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 21 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

414

Karla Ruth Zurita Fernández c/ Zamon Design Muebles y Estilo
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por el Neyva Nieves Montaño Romero en su condición de propietaria de la tienda Zamon Design Muebles y Estilo (fs. 147 a 149) en contra del Auto de Vista Nº 116/2017 de 16 de noviembre de 2017 (fs. 139 a 143) pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, el Auto de 12 de julio de 2018 (fs. 152) que concedió el recurso, el Auto Supremo de 14 de agosto de 2018 (fs. 160) que admitió el recurso y lo obrado en el proceso.

I. ANTECEDENTES PROCESALES.

Sentencia.

Tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales, seguido por Karla Ruth Zurita Fernández contra Neyva Nieves Montaño Romero como propietaria de la tienda Zamon Design Muebles y Estilo, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social Nº 3 emitió la Sentencia Nº 11/2015 de 6 de febrero de 2015 (fs. 111 a 115 vta.), declarando Probada la demanda y disponiendo la cancelación a favor del demandante del importe correspondiente a beneficios sociales que asciende a una suma total de Bs. 9.986,00.- (Nueve Mil Novecientos Ochenta y Seis 00/100 Bolivianos), por concepto de Indemnización, Desahucio, Aguinaldo, Salarios devengados, Reintegro al mínimo nacional e Incremento Salarial, sin perjuicio de la actualización y multa del 30% prevista por el DS Nº 28699.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por la demandada (fs. 122 a 123 vta.), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 116/2017 de 16 de noviembre de 2017 (fs. 139 a 143 vta.), resolvió Confirmar en parte la sentencia apelada, estableciendo que los beneficios sociales adeudados ascienden a la suma de Bs. 9.646,00.- (Nueve Mil Seiscientos Cuarenta y Seis 00/100 Bolivianos), más la multa y actualización prevista por el art. 9 del DS Nº 28699.

Ante esta determinación, la demandada interpuso recurso de casación, emitiendo el Tribunal de Alzada el Auto de 12 de julio de 2018 (fs. 152), concediendo el recurso.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Mediante memorial presentado el 25 de junio de 2018, Neyva Nieves Montaño Romero interpuso Recurso de Casación en el Fondo, exponiendo los siguientes agravios:

1.- Error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba literal cursante a fs. 6, la declaración de la actora de fs. 105 a 106 y las testificales de fs. 96 a 97, ya que a partir de ellas el Tribunal Ad quem confirmó que el motivo de la desvinculación laboral fue un despido indirecto por acoso y hostigamiento, otorgando el pago del desahucio, sin considerar que la carta de fs. 6 fue redactada de forma unilateral por la demandante, sin que hubiese efectuado denuncia de todo lo descrito ante autoridad competente. Asimismo, las declaraciones de la actora y de los testigos de cargo, tampoco corroboran el acoso laboral, ya que la demandante se basó en los argumentos de su demanda y los testigos señalaron que les consta los malos tratos solo por referencia de la demandante, y no así, porque los hubiesen presenciados, motivo por el cual debieron desestimarse y no reconocerle el valor probatorio establecido en el art. 169 del Código Procesal del Trabajo (CPT), incurriendo el Tribunal de Alzada en falta de objetividad, ya que en virtud al Auto Supremo Nº 290 de 5 de junio de 2016, la actora debió probar sus pretensiones, habiéndose aplicado incorrectamente los artículos 169 del Código Procesal del Trabajo y 13 de la Ley General del Trabajo, ya que si se hubiese realizado una correcta valoración de las atestaciones de los testigos de cargo, se evidenciaría que estos no merecen fe probatoria, porque no les consta el supuesto hostigamiento y acoso laboral que sufría la actora, no correspondiendo el beneficio del desahucio.

Petitorio.

Solicita se CASE la resolución de segunda instancia y en el fondo se determine que el motivo de la desvinculación laboral no fue por despido indirecto por acoso y hostigamiento laboral, sino debido a un retiro voluntario.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

En consideración a los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto.

A este efecto, la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo de Justicia, ha establecido que el Recurso de Casación constituye una demanda nueva de puro derecho utilizada para invalidar una sentencia o auto definitivo en los casos expresamente señalados por Ley, ello en razón a que no constituye una controversia entre las partes, sino una "cuestión de responsabilidad entre la Ley y sus infractores", pudiendo presentarse como Recurso de Casación en el fondo, Recurso de Casación en la forma o en ambos efectos de acuerdo a lo estatuido por el art. 274.3 del Código Procesal Civil (CPC), en tanto se cumplan los requisitos establecidos, lo que implica citar en términos claros, concretos y precisos las leyes infringidas, violadas, aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, o en su defecto identificar el error de hecho o de derecho en la valoración probatoria, especificando en que consiste la infracción, violación, falsedad o error acusado y proponiendo la solución jurídica pertinente, no siendo suficiente la simple expresión de la voluntad de impugnar.

Es por ello que la forma de resolución del Recurso de Casación, dependerá del contenido de su formulación, pues si es interpuesto en la forma impugnando el error “in procedendo”, se entiende que la pretensión es la nulidad de obrados, en cambio cuando se interpone en el fondo impugnando el error “in judicando”, lo que se pretende es que el auto de

vista se case, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado.

En este entendido, resulta pertinente resaltar que el recurso de casación no se constituye en una tercera instancia de revisión o una segunda apelación, toda vez que este Tribunal se encuentra limitado a examinar las cuestiones de derecho en el Auto de Vista, para determinar si a los hechos, tal cual están establecidos en la resolución recurrida, se les ha aplicado correctamente o no el derecho, pues la valoración de las pruebas es incensurable en casación, salvo que en el recurso se acuse y pruebe la existencia de error de hecho o de derecho en la misma, única posibilidad para que de manera excepcional se pueda revisar la valoración de la prueba identificada de manera clara y específica en el recurso, cumpliéndose con la regla que establece el art. 271.I. de la Ley Nº 439 CPC.

En ese marco, revisado el recurso de casación, se advierte que la demandada interpuso recurso de casación en el fondo, acusando en su fundamentación al Tribunal de Alzada de valorar incorrectamente las pruebas de cargo presentadas en el proceso para acreditar el motivo de desvinculación laboral, incurriendo en error de hecho y de derecho en su apreciación, aspectos que hacen al fondo del proceso, por lo que se procederá a resolver conforme la norma dispone.

III.1. Del error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba.

En virtud a que los agravios expuestos por el recurrente, refieren a la incorrecta o errónea valoración de diferentes pruebas en el proceso, acusando error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas invocadas, corresponde realizar las siguientes consideraciones de orden legal y jurisprudencial a efecto de verificar la veracidad de sus denuncias.

El art. 158 del Código Procesal del Trabajo, prevé: “El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y a la conducta procesal observada por las partes. Sin embargo, cuando la Ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir su prueba por otro medio.

En todo caso, en la parte motivada de la sentencia el Juez indicará los hechos y circunstancias que causaron su convencimiento.”

Al respecto, es oportuno reiterar que la abundante jurisprudencia desarrollada por la Corte Suprema de Justicia y reiterada por este Supremo Tribunal de Justicia en diversas resoluciones, ha establecido que la apreciación y valoración de la prueba es facultad privativa de los juzgadores de instancia, en cumplimiento de las disposiciones contenidas en el art. 1286 del CC y art. 397 del CPC-1975, estableciéndose específicamente que en materia laboral, los jueces y tribunales de instancia, no se encuentran sujetos a la tarifa legal de las pruebas, debiendo formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios que rigen la materia y la sana crítica, atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, para evitar que éstas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o persigan un fin prohibido por la ley, pues el proceso laboral, tiene por objeto el reconocimiento de los derechos consignados en la ley sustancial, debiendo interpretarse en mérito a este criterio las disposiciones establecidas en los arts. 3 inc. j), 59, 50 y 158 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Por consiguiente, la valoración de las pruebas son incensurables en casación, salvo que en el recurso se acuse y pruebe la existencia de error de hecho o de derecho en su apreciación, única posibilidad para que de manera excepcional se pueda volver a valorar la prueba identificada de manera clara y específica en el recurso, cumpliéndose la regla que establece el 271.I. de la Ley Nº 439 CPC, que señala: "…cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial".

En este sentido, resulta pertinente considerar el criterio vertido por Pastor Ortiz Mattos, en su obra, "El Recurso de Casación en Bolivia", cuando sobre el error de hecho y de derecho expresa: "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico"; y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

III.2. Del error de hecho en la apreciación de la prueba documental de fs. 6, las declaraciones de la demandante y de los testigos de cargo.

La recurrente acusa la incorrecta valoración de la nota de 24 de julio de 2014 (fs. 6), mediante la cual la demandante hizo conocer a sus empleadores el retiro de su fuente laboral ateniéndose a un despido indirecto, asimismo refiere que las declaraciones de la demandante y los testigos de cargo, no podría acreditar el acoso y hostigamiento laboral, porque la actora se basó en los argumentos de su demanda y los testigos informaron conocer de los malos tratos solo por comentarios de la demandante, y no así por haberlos presenciado, habiéndose considerado erróneamente esta prueba a efecto de otorgar el beneficio de desahucio.

En virtud a las consideraciones de orden jurisprudencial y doctrinal expuestas en el acápite precedente, se entiende que el error de hecho se configura cuando el juzgador aprecia equivocadamente los hechos por considerar una prueba que no obra materialmente en proceso, o cuando da por demostrado un hecho que no surge del medio probatorio que existe objetivamente, así como también cuando altera o modifica, cercenando o incrementando, el contenido objetivo de la prueba existente, error que debe ser manifiesto de modo que sea identificado sin mayor esfuerzo o raciocinio, siendo evidente la irrefutabilidad y magnitud del yerro.

En este sentido, corresponde analizar si efectivamente el Tribunal Ad quem incurrió en una falsa apreciación del contenido las pruebas detalladas precedentemente, evidenciándose en antecedentes que tanto en la carta de retiro ateniéndose al despido indirecto, como en su declaración, la demandante afirmó que fue víctima de acoso laboral y malos tratos por parte de su empleadora, quien propiciaba insultos en su contra, refiriéndose a ella con los calificativos de "tonta" "sonsa" "tarada", entre otros, además de no haberle brindado condiciones adecuadas de trabajo, ya que percibía un salario por debajo del mínimo nacional y fue privada de su derecho a la seguridad social; prueba cuyo contenido fue asimilado e interpretado de forma razonable por el Tribunal de Alzada, quien a partir de los mismos entendió que la actora se acogió a un despido indirecto por hostigamiento y no así a un retiro voluntario, no existiendo incongruencia manifiesta entre el contenido de las referidas

pruebas y lo asimilado como hecho probado por parte del juzgador, por cuanto en ninguna de ellas se exponen razones diferentes de desvinculación laboral o argumentos contrarios que permitan poner en duda lo aseverado por la demandante, para que el Tribunal Ad quem tuviera que desestimar su valor o interpretar de modo diferente su contenido.

Asimismo, en las declaraciones testificales de cargo de fs. 96 y 97, ambos testigos afirmaron que la demandante les hizo conocer los malos tratos que le dispensaba su empleadora, corroborando lo manifestado por la demandante y refrendando el entendimiento asumido por el Tribunal de Alzada en relación a la causal de desvinculación laboral, situación que evidencia la inexistencia de error de hecho en la apreciación de dicha prueba, ya que no se han dado por ciertos hechos sobre los que la prueba no versare, ni se ha omitido considerar aquellos sobre los que efectivamente refiere.

III.3. Del error de derecho en la apreciación de las pruebas testificales.

En cuanto al error de derecho, podemos señalar que este se encuentra vinculado a la otorgación o negación del valor probatorio que la Ley le ha asignado a un determinado medio de prueba, entendiendo a partir de ello que el juzgador incurre en error de derecho, cuando alejándose de su obligación, no le asigna a una determinada prueba el valor probatorio preestablecido en la ley o le asigna un valor que no le corresponde.

Al respecto, resulta menester considerar que el esquema y estructura de protección que la Constitución Política del Estado brinda al trabajo, le otorga la calidad de un Derecho Fundamental y Garantía, encontrándose señalado en su art. 48 II. que: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador.”; norma de la cual se desprenden los principios sobre los que el legislador constituyente sentó la protección del derecho al trabajo, encontrándose entre ellos, el principio de inversión de la prueba a favor del trabajador, que –conforme la legislación y la doctrina en la materia- expresa que en materia laboral, no se cumple la regla general que rige el ámbito procesal, de “quien afirma un hecho debe probarlo”, sino que por el contrario, en el proceso laboral se traslada siempre esta responsabilidad al empleador.

Por su parte el art. 66 del CPT establece, a partir del principio de la inversión de la prueba, que en todo juicio social la carga de la prueba le corresponde al empleador, sin perjuicio de que el trabajador pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes, aclarando que esto último, no implica que el trabajador se encuentre obligado a producir prueba, pues la norma le otorga esta posibilidad con carácter facultativo, pudiendo o no ejercerla en el transcurso del proceso, sin que su omisión conlleve sanción alguna en su contra o permita desestimar automáticamente sus afirmaciones, reduciendo la carga de la prueba que le asiste al empleador.

Consiguientemente, podemos señalar que en materia laboral las afirmaciones y situaciones demandadas por el trabajador, gozan de una presunción de veracidad, siendo esta una “presunción juris tantum”, que debe ser destruida por el empleador con las pruebas que este aportara en su defensa, situación que en nuestra legislación se encuentra refrendada además a través de las presunciones legales establecidas en el art. 179 y siguientes del CPT, resaltando que entre ellas se encuentra el art. 182 inc. c) del CPT, que

establece como presunción legal que la relación de trabajo se termina por despido, salvo prueba en contrario.

En este entendido, las declaraciones testificales de fs. 96 y 97, en las que los testigos de cargos afirman haber conocido los malos tratos que la empleadora brindaba a la demandante, por referencias de esta última, si bien no hacen prueba plena que acrediten la causal de desvinculación laboral, se constituyen en elementos coadyuvantes que refuerzan lo afirmado por la trabajadora y la presunción legal establecida por el art. 182 inc. c) del CPT, que no ha sido desvirtuada por el empleador en el proceso, no representando un óbice para el juzgador, el carácter referencial de la información que pudieron aportar los testigos de cargo, para que este se encuentre impedido de considerarla y valorarla al momento de establecer si la causal de desvinculación laboral, en el caso en concreto fue o no el despido indirecto por acoso u hostigamiento.

Ahora bien, el art. 169 del CPT, cuya vulneración acusa la recurrente, dispone en su parte pertinente: "Hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares.", premisa que en el caso de autos también ha sido cumplida, pues son dos los testigos que aseveraron que la demandante les hizo conocer los malos tratos que le propiciaba la empleadora mientras se encontraba vigente la relación laboral, concordando en hechos y tiempos, no siendo evidente que la fe probatoria que el Tribunal Ad quem le asignó a las declaraciones testificales contravenga lo establecido en la referida norma, pues cumplen los presupuestos establecidos en la misma para considerarlas válidas, toda vez que esta no restringe o condiciona el valor de las testificales a que la información proporcionada sea necesariamente de una fuente de primera mano, esto es que provenga de una observación directa, o en su defecto que no sea de carácter referencial.

En consecuencia, al no ser evidentes el error de hecho y de derecho acusados en el recurso de casación, corresponde fallar conforme lo establecido en el art. 220. II del Código Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 147 a 149, interpuesto por Neyva Nieves Montaño Romero en su condición de propietaria de la tienda Zamon Design Muebles y Estilo, contra el Auto de Vista Nº 116/2017 de 16 de noviembre de 2017 emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Relatora: Magistrada Dra. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dra. Esteban Miranda Terán

Mgdo. Dr. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

415

Ronald Herrera Apuri c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cobija
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por Alex Jorge Sánchez Irazos y Olga Muñoz Puma en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, cursante a fs. 151 a 152 vta. de obrados, contra del Auto de Vista Nº 131/2018 de 20 de agosto, pronunciado por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescencia y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; el Auto Supremo de 30 de octubre de 2018 a fs. 166 a 166 vta., que admitió el recurso, el Acuerdo N° 013/2019 de 10 de julio, que autorizó el sorteo anticipado, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.-

Tramitado el proceso laboral por el pago de beneficios sociales seguido por Ronald Herrera Apuri, contra del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija; el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cobija- Pando, emitió la Sentencia Nº 336 016 de 15 de noviembre de 2016 de fs. 82 a 85, declarando probada en parte la demanda, determinando que el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija cancele a favor del actor conforme al siguiente detalle: Indemnización, desahucio, vacación, aguinaldo y subsidio de frontera en la suma total de Bs. 45.787 (Cuarenta y cinco mil setecientos ochenta y siete 00/100 Bolivianos), monto que debería ser cancelado dentro el tercer día de ejecutoriado el fallo.

Auto de Vista.-

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 87 a 88, por el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija representado por Alex Jorge Sánchez Iraizos, la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescencia y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando; resuelve el mismo mediante Auto de Vista No 44/2017 de fecha 06 de febrero, cursante a fs. 98 a 100, que confirma la sentencia apelada No 336 016 de 15 de noviembre de 2016.

Ante la determinación del Auto de Vista, el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija representado por Alex Jorge Sánchez Irazos, interpone recurso de casación, sin la contestación de la parte contraria, el Tribunal de Alzada emite Auto Nº 51/2017 de fecha 24 de febrero de 2017, concediendo el recurso.

Mediante Auto Supremo N° 246 de 12 de junio de 2018, se resolvió anular el Auto de Vista No 44/2017 de 06 de febrero, disponiendo que el Tribunal de alzada, sin espera de

turno y previo sorteo, bajo responsabilidad pronuncie un nuevo Auto de Vista; orden que se cumplió con la emisión del Auto de Vista N° 131/2018 de 20 de agosto, que confirma la sentencia de primera instancia. Contra la resolución de vista, el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija representado legalmente por Alex Jorge Sánchez Irazos y Olga Muñoz Puma, interponen recurso de casación, con la contestación de la parte demandante, el Tribunal de alzada emite Auto Nº 108/2018 de 3 de octubre, concediendo el nuevo recurso de casación interpuesto.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Interpuesto el recurso de casación, los recurrentes estableces que el Auto de Vista impugnado, contiene violación a los arts. 108 y 119 de la Constitución Policita del Estado y una indebida e incorrecta aplicación de la Ley Nº 321, bajo los siguientes argumentos:

Los recurrentes alegan que existe vulneración al art. 108 de la CPE, el cual reconoce como uno de los deberes fundamentales de toda autoridad jurisdiccional, velar por los intereses del Estado y la sociedad; en ese sentido, indica que no se puede decir que todos los funcionarios están dentro de una misma ley, sino que muchas veces sus derechos y obligaciones están plasmados en otras leyes y decretos supremos, por lo cual la entidad demandada solicita que se respeten y se adecuen a las leyes que rigen su vida institucional, debiendo aplicarse normas de la administración pública como la Ley N° 1178 de Administración y Control Gubernamental, Ley N° 2027 Estatuto del Funcionario Público, Ley N° 23451 y demás normas a las que se sometió el actor.

Indica que se hubiera vulnerado el Art. 119 de la CPE, por que el Tribunal de alzada está en la obligación de velar por la igualdad y el derecho a la defensa dentro el proceso. En merito a ello, consideran que desde su punto de vista no se está aplicando de manera imparcial esta norma y no se está velando por los intereses del Estado, ya que el caso en concreto, el ex trabajador estuvo bajo contratos de consultoría que permiten las leyes, como la Ley N° 1178, y una vez más alega que no se aplicaron las Leyes Nos. 1178, 2027 y 2341, con las que se rige el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija.

En relación al desahucio establecido en sentencia; precisa que a sabiendas que el actor se encontraba bajo contrato individual y en el desarrollo del proceso se llega al convencimiento que la relación laboral terminó por la finalización del contrato a plazo, el derecho reconocido vendría a ser una sentencia “recontra” ultrapetita, desde una demanda con pretensión inferior y una sentencia benevolente que pretende que se pague montos exorbitantes.

En relación al pago de aguinaldo, indica que el Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, se encuentra al día con dichos pagos a sus ex servidores públicos y actuales, por lo cual no pueden aceptar dicha cancelación, ya que violarían el art. 5 de la Ley Nº 2042, generando responsabilidades penales y administrativas, no pudiendo comprometer recursos económicos, al no existir las partidas presupuestarias destinas a ese tipo de pagos.

Agrega que tampoco le correspondía el pago de vacaciones, por ser una consultoría, todo conforme a la SCP Nº 1734/2012 de fecha 1º de Octubre.

De igual manera, precisa que la Ley N° 321, si bien incorpora a la LGT a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes, no sucede lo mismo con los trabajadores eventuales; en ese sentido la sentencia establece que el fenecimiento de la actividad laboral del actor, ha sido por la finalización del plazo en el contrato suscrito, por lo

cual el actor no era personal asalariado permanente como exige la ley, sino que estaba sujeto a un contrato administrativo de consultoría, por lo cual todas sus emergencias debían ser resueltas conforme al art. 519 del Código Civil y no conforme a la Ley N° 321 y D.S. N° 110.

En relación al subsidio de frontera, la entidad pública demandada considera que su pago resulta ser atentatorio y vulneratorio para la entidad, ya que al caso se deben aplicar las presunciones de que a un consultor no se le desglosa en su boleta este tipo de conceptos, sino lo percibido en base a su contrato administrativo individual.

Por último, indica que en base al principio de verdad material, en fecha 22 de septiembre de 2016 a fs. 58, se interpuso la excepción de incompetencia conforme al art. 71, 127 inc. a) y 131 del Código Procesal Laboral y el Juez de Trabajo, resuelve la misma mediante Auto de 17 de octubre de 2016 declarando improbada la excepción, resolución que fue objeto de apelación por memorial de 19 de octubre de 2016, y el Juez mediante Auto de 26 de octubre de 2016, concedió el recurso en el efecto diferido, pero esta apelación de la excepción no se resolvió en sentencia, lo cual vulnera el debido proceso y acarrea la nulidad de obrados, hasta que se pronuncie el Juez de Trabajo y menos aún se menciona en el Auto de Vista.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, que CASE o MODIFIQUE el auto de vista recurrido.

La parte demandante contesta el recurso de casación interpuesto, conforme cursa a fs. 156 a 156 vta.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS y DOCTRINALES DEL FALLO.

En consideración a los argumentos expuestos por los recurrentes, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

De la irretroactividad prevista en el art. 1 de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012.

El art. 123 de la CPE, establece que: “La ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de las trabajadoras y de los trabajadores…”

En ese línea, el art. 1.I de la Ley Nº 321 de fecha 18 de diciembre de 2012 determina que: “Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozaran de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo.”

Con base a lo anotado, podemos establecer que, no obstante que la Ley Nº 321 resulta ser más favorable a los trabajadores y trabajadoras municipales, esta ley no puede ser aplicada de manera retroactiva; por cuanto conforme lo establece el art. 123 de la CPE, esta retroactividad de la ley especial debe estar autorizada de manera expresa en la norma, lo que no acontece en el caso de la Ley Nº 321 la cual de manera expresa determina que la misma no tiene carácter retroactivo, rigiendo solo para lo venidero.

De los trabajadores de los Gobiernos Autónomos Municipales que se encuentran bajo la protección de la Ley General del Trabajo.

El art. 59 de la Ley Municipalidades –abrogada-, prescribía que el personal que se incorpore a los Gobiernos Municipales a partir de la entrada en vigencia de aquella norma, será considerado en las siguientes categorías: "1. Los servidores públicos municipales sujetos a las previsiones de la Carrera Administrativa Municipal descrita en la presente Ley y las disposiciones que rigen para los funcionarios públicos; 2. Los funcionarios designados y de libre nombramiento que comprenden al personal compuesto por los oficiales mayores y los oficiales asesores del Gobierno Municipal. Dichas personas no se consideran funcionarios de carrera y no se encuentran sujetas a la Ley General del Trabajo ni el Estatuto del Funcionario Público de acuerdo con lo previsto por el Artículo 43º de la Constitución Política del Estado; 3. Las personas contratadas en las empresas municipales, públicas o mixtas, establecidas para la prestación directa de servicios públicos, éstas se encuentran sujetas a la Ley General del Trabajo".

El principio de primacía de la realidad.

En materia laboral rige el principio de la primacía de la realidad en cuya virtud, para la interpretación de las relaciones entre empleadores y trabajadores se debe tomar en cuenta, lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente o de manera aparente; en cumplimiento a lo prescrito por el art. 4.I.d) del DS Nº 28699.

Es así, que bajo este principio, la autonomía de la voluntad carece de relevancia, prevaleciendo sobre ella la necesidad de demostrarse la realidad que impera sobre la relación laboral; de tal forma, si bien el empleador y trabajador pueden acordar determinada acción, y sin embargo en la realidad se configura otra distinta, es esta última la que tiene efectos jurídicos, es decir, en definitiva, son los hechos los que determinan la naturaleza de la relación y no así su denominación.

En ese sentido, el art. 5 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, señala: "Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de la realidad sobre la realidad aparente". Por ello, en cumplimiento al principio de la primacía de la realidad que rige en el derecho laboral, destinado a identificar si una determinada actividad se enmarca en las normas del Derecho Procesal Laboral, observando aspectos inherentes a la prestación de la fuerza de trabajo como requisito ineludible a la naturaleza objetiva de la verdad material y no aparente que reflejan algunos documentos o convenios pactados entre los sujetos procesales.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En el análisis del caso, corresponde establecer si efectivamente existió una aplicación indebida y errónea de a los arts. 108 y 119 de la Constitución Policita del Estado (CPE) y una indebida e incorrecta aplicación de la Ley Nº 321, el Decreto Supremo (DS) Nº 110 y art. 5 de la Ley Nº 2042; en merito a ello, se tiene lo siguiente:

1.- En relación a la vulneración del art. 108 de la CPE, alegada por el recurrente, corresponde precisar que la normativa constitucional aludida, establece de manera general los deberes de cada persona de respeto a la Constitución y normativa interna de nuestro Estado, para lo cual cada boliviano y boliviana debe conocer, cumplir y hacer cumplir la

Constitución y toda normativa legal; sin embargo, la entidad recurrente, no establece en forma específica que precepto hubiese sido incumplido, desconocido o inaplicado por parte del Tribunal de alzada en la emisión del Auto de Vista, no indica la interpretación errónea o aplicación indebida de la normativa actual, detallando que preceptos legales fueron violados y en qué consistió esta violación, limitándose a solicitar que se respeten normas de la administración pública, como la Ley Nº 1178 de Administración y Control Gubernamental, Ley Nº 2027 Estatuto del Funcionario Público, Ley Nº 2341, sin individualizar que artículos de estos cuerpos legales no se aplicaron, fueron omitidos o se interpretaron erróneamente; por lo cual este Tribunal considera que no se evidencia vulneración al art. 108 de nuestra ley fundamental por parte del Tribunal de alzada.

2.- Por otra parte, en relación a la supuesta violación del art. 119 de la CPE, por el cual se alega la vulneración del derecho a la igualdad y el derecho a la defensa por parte del Tribunal de alzada, es necesario remarcar que la entidad pública recurrente, no señala el por qué o cómo, se estaría vulnerando este precepto constitucional, afirmando de manera general, que el Tribunal de apelación tiene la obligación de velar por la igualdad de las partes en el proceso y el derecho a la defensa, aplicando en forma imparcial este precepto constitucional.

En ese contexto, corresponde nuevamente precisar que para que el Tribunal de Casación, ejerza un control de legalidad sobre las actuaciones de instancias inferiores, es necesario que la parte recurrente deba identificar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, pero además es necesario especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, pues este Tribunal ya tiene dicho que no resulta suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción o violación que acusa; en tal sentido, tampoco el Tribunal observa vulneración al art. 119 de la CPE, denunciado en el recurso de casación.

En este punto es necesario establecer, que si bien los recurrentes acusan la indebida aplicación de la Ley Nº 321 y la Ley General de Trabajo, a la situación del actor, debemos aclarar que este argumento, será atendido en el siguiente punto, por cuanto este aspecto esta denunciado de manera específica en los numerales 3 y 5 del recurso de casación interpuesto, en donde el Tribunal se pronunciara en relación a la debida o indebida aplicación de la norma citada, advirtiendo de esta manera la repetición de argumentos en el recurso de casación interpuesto y que hoy se resuelve.

3.- En relación al argumento del recurso de casación vinculado al pago del desahucio e indemnización, el cual también está vinculado al fundamento expuesto por los recurrentes, por el cual se intenta determinar que el demandante no estaría protegido por la Ley Nº 312 y DS Nº 0110; en ese sentido, resulta importante establecer que el art. 1 de la Ley General del Trabajo (LGT), dispone de manera general los derechos y obligaciones emergentes de la relación de trabajo; por su parte, el art. 1 de la Ley Nº 321 de 18 de diciembre de 2012, incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la Ley, sin carácter retroactivo. Exceptuando a los servidores públicos electos y de libre nombramiento, y a quienes ocupan cargos de Dirección, Secretarías Generales y Ejecutivas,

Jefatura, Asesoría y Profesionales. En su art. 3, prohíbe a los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento, de El Alto de La Paz, y de aquellos que se incorporen paulatinamente a la Ley General del Trabajo, evadir el cumplimiento de la normativa socio laboral, a través de modalidades de contratación que encubran una relación laboral propia y permanente. Por otra parte, el art. 5 de la Ley N° 2027 de 27 de octubre de 1999, define a los funcionarios de libre nombramiento, como aquellas personas que realizan funciones administrativas de confianza y asesoramiento técnico especializado para los funcionarios electos o designados.

En el caso que nos ocupa, tenemos que el GAMC, en la contestación a la demanda y en su recurso de casación interpuesto, reconoce que el demandante prestó trabajos en algunas gestiones en dicha entidad pública, a través de consultorías en línea; al respecto corresponde referirnos y aplicar la definición que da el art. 5 de la Ley Nº 2027, definición que no incluye al demandante, tomando en cuenta que las funciones que él realizaba no eran ni de confianza, ni de asesoramiento técnico especializado, para un funcionario electo o designado; afirmación realizada previa revisión de las papeletas de pago cursantes de fs. 1 a 32, donde no se establece la calidad de personal de confianza y el trabajo de asesoramiento técnico especializado, más al contrario se establece que el demandante cumplía un trabajo manual a favor del municipio.

Para mayor fundamentación, aplicando el principio de primacía de la realidad, que dispone la prevalencia de la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes, a la relación laboral existente entre el actor Ronald Herrera Apuri y el GAMC, la misma reúne las características esenciales señaladas en el art. 2 del D.S. Nº 28699 de 1º de mayo de 2006, es decir, la existencia de relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto al empleador; prestación de trabajo por cuenta ajena; y percepción de remuneración o salario, en cualquiera de sus formas y manifestaciones. Estas características se observan inobjetablemente en los contratos de servicios de consultoría en línea de fs. 39 a 54, evidenciando la existencia de una relación obrera patronal entre las partes procesales, de lo que se concluye que el Tribunal de alzada valoró de manera correcta los antecedentes del proceso, al establecer que si bien el actor ingreso a trabajar en plena vigencia de la Ley de Municipalidades antes referida; no obstante de ello, aun en el ejercicio de funciones municipales, fue incorporado al ámbito de aplicación de la Ley General de Trabajo, conforme dispone el art. 1 de la Ley Nº 321, a partir del 18 de diciembre de 2012 (promulgación), terminando su relación laboral de manera intempestiva en junio de 2015; es decir, a partir del 18 de diciembre de 2012 fecha en la cual se promulga la referida Ley, y para adelante, el actor gozaba de todos los derechos y beneficios sociales que reconoce la Ley General de Trabajo y sus disposiciones complementarias a su favor.

Este razonamiento, fue bien entendido por el Juez de Instancia en la Sentencia pronunciada y ratificado por el Tribunal de alzada; por cuanto la demanda interpuesta fue declarada probada en parte y en la liquidación que se realiza, sólo se reconoce como tiempo de trabajo 2 años, 6 meses y 12 días, que se computan desde el 18 de diciembre de 2012 hasta junio de 2015, de los cuales si le corresponde beneficios sociales; descontando el tiempo anterior en el cual el actor, estuvo sometido a la Ley de Municipalidades; de lo que se concluye que al actor si le corresponde los beneficios sociales de desahucio e indemnización, sólo por el tiempo en que estuvo amparado por la Ley General del Trabajo y conforme se dispuso en sentencia.

4.- Por otra parte, respecto al pago de aguinaldo y vacaciones, se alega que la institución demandada estaría al día en relación a dichos pagos, con sus ex servidores y actuales servidores; por lo cual no podrían cancelar el mismo, ya que violarían el art. 5 de la Ley Nº 2042, al comprometer recursos económicos que no cuenta con partidas presupuestarias.

En el caso que se analiza, si bien la parte, acusa la violación del art. 5 de la citada Ley Nº 2042, porque considera que no podría ejecutar gastos que no cuentan con partidas presupuestaria, para el pago de aguinaldos y vacaciones; la misma no identifica de qué manera se hubiera infringido la norma en su interpretación y aplicación, más aún si consideramos, que bajo el principio de verdad material y el principio de inversión de la prueba, le correspondía a la entidad pública demandada demostrar que canceló dicha obligación social, conforme afirma en su recurso, no habiendo producido ninguna prueba en ese sentido. En base a lo anotado, no era suficiente que el recurrente afirme que hubiera cancelado dicho beneficio a favor del actor, sino que resultaba necesario que el mismo pruebe dicha afirmación.

En relación al pago de vacaciones, se alega que el dicho pago no corresponde ser reconocido, ya que el mismo era un consultor en línea, para ello hace referencia a la SCP N° 1734/2012; en relación a este reclamo es importante resaltar que conforme se definió en los fundamentos expuestos líneas arriba, se tiene establecido que los contratos de servicios de consultoría en línea suscritos entre el actor y la entidad pública demandada, tendían a encubrir la realidad del trabajo realizado, teniéndose por demostrado que las características propias de la relación laboral, se encontraban presentes en relación de trabajo que existía ente el actor y la entidad pública, por lo cual se tiene que este reclamo deviene en infundado, al estar demostrado la existencia de la relación laboral y la falta de cancelación de vacaciones a favor del actor.

5.- En cuanto al reclamo sobre el pago el subsidio de frontera, corresponde precisar que el art. 12 del DS Nº 21137 señala: “Se sustituye los bonos de frontera, zona o región con un subsidio de frontera, cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas”; en mérito a ello, se puede evidenciar que este precepto establece que el trabajador o trabajadora, independientemente del sector en el que desempeña su labor o la modalidad de su contratación, para beneficiarse de este subsidio, basta que desarrolle sus funciones dentro de un área comprendida en los cincuenta kilómetros lineales con las fronteras internacionales, sin hacer mención o distinción sobre la naturaleza de los trabajos a realizarse o los tipos de contratos suscritos para la prestación de sus servicios, realizando una interpretación progresiva de la norma.

En el caso de autos, se observa que la entidad demandada intenta desconocer este derecho, bajo el justificativo que el actor solo debería percibir lo acordado y establecido en su contrato administrativo individual; no obstante de ello, la norma aludida reconoce este derecho adquirido a favor de todo trabajador, sin importar la forma de su contratación, habiéndose demostrado en el desarrollo del proceso la relación laboral que lo unía con la entidad pública demandada, corresponde reconocer este derecho a favor del actor, conforme se ordenó en sentencia.

6.- En relación a la falta de resolución del recurso de apelación interpuesto en contra la decisión que resuelve la excepción de incompetencia, es necesario precisar, que este reclamo fue atendido de manera favorable en el primer recurso de casación interpuesto, lo que motivo que el primer Auto de Vista N° 44/2017 de 6 de febrero, sea anulado en una primera oportunidad, con el objeto que se resuelva el recurso de apelación interpuesto en relación a la excepción de incompetencia, apelación que fue resuelta por el Auto de Vista N° 130/2018 de 20 de agosto, cursante a fs. 146 a 147 de obrados, por lo cual el reclamo enunciado, resulta no ser evidente.

Bajo estos parámetros se concluye que al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT, en observancia a la Disposición Transitoria Sexta de la Ley Nº 439.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el Art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y el Art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por Alex Jorge Sánchez Iraizos y Olga Muñoz Puma en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Cobija, contra el Auto de Vista Nº 131/2018 de 20 de agosto, pronunciado por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescencia y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 (SAFCO) y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgdo. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

416

Américo Alejandro Garrido Góngora c/ Banco de Crédito de Bolivia
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 150 a 154, interpuesto por el Banco de Crédito de Bolivia S.A., representado por Holbein Oscar Arévalo Villarroel, contra el Auto de Vista Nº 048/2018 de 11 de abril, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, cursante de fs. 133 a 136 vta., dentro del proceso laboral seguido por Américo Alejandro Garrido Góngora contra la entidad recurrente, el Auto de 2 de julio de 2018 de fs. 159 que concedió el recurso, el Auto de 17 de julio de 2018 de fs. 167 por el que se admite el recurso, los antecedentes del proceso y;

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia.

Tramitado el proceso por cobro de beneficios sociales, incoado por Américo Alejandro Garrido Góngora, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social N° 1 de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 069/2015 de 4 de diciembre, cursante de fs. 108 a 111, declarando: Probada en parte la demanda, en lo que respecta al pago de indemnización, aguinaldo y vacación e improbada en lo que respecta al desahucio y a la excepción perentoria de pago opuesta por la entidad demandada. Consiguientemente cuantificó el pago el pago en la suma de Bs. 7.210,18.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por ambas partes, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 48/2018 de 11 de abril, cursante de fs. 133 a 136, confirma en parte la sentencia apelada, incluyendo a la liquidación final el desahucio, cuantificando el monto total en Bs.14.926,39, más la actualización y multa prevista por el art. 9 del DS N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Contra el Auto de Vista, la institución demandada formuló recurso de casación, señalando en síntesis lo siguiente:

Errónea valoración de la prueba de hecho sobre las notas de abandono de trabajo y planillas de asistencia; y errónea aplicación e interpretación del art. 4.I.a) del DS 28699.

Al respecto, el Auto de Vista recurrido de forma irracional desconocería el valor probatorio de las notas de denuncia de abandono de trabajo que cursan a fs. 39 y 90, por la cuales se puso a conocimiento del Ministerio del Trabajo, el abandono de trabajo del actor, notas que en absoluto fueron observadas, refutadas o rechazadas por la parte contraria, indicando de forma irreverente que en ninguna de éstas se habría denunciado el abandono de trabajo, no obstante, tal apreciación de la prueba sobre la nota de 3 de abril de 2009, resulta incomprensible siendo que más allá de insertar la palabra "denuncia", esta refleja con claridad que el actor en suma no se presentó a su puesto de trabajo de forma deliberada desde el 25 de marzo de 2009 hasta la fecha de la emisión de la indicada nota de 3 de abril de 2009, lo cual estuvo plenamente respaldada por las planillas de control de asistencia cursantes de fs. 43 50, que evidencia el abandono de trabajo y no un despido intempestivo.

Prosigue manifestando que, la conjetura a la cual forzadamente llega el Tribunal de apelación respecto a los memorándums de llamada de atención de fs. 41 y 42 de obrados, al señalar que éstos les causarían duda siendo que el mismo 25 de marzo de 2009, se habría puesto en aviso el abandono del trabajo del actor y que no podría habérsele dado dicho memorándum si no estuvo presente conforme al aviso que se hizo al Ministerio del Trabajo, lo cual nuevamente genera errónea valoración de la prueba de hecho siendo que la nota referida de 3 de abril de 2009, presentada al Ministerio del Trabajo, estableció que el día 25 de marzo el actor se presentó en la entidad, empero ante las instrucciones dadas de forma escrita recalcadas de forma verbal referente a la transferencia de su puesto de trabajo, éste decidió retirarse, rehusando aceptar la transferencia y procedió a abandonar su puesto de trabajo, por lo que no resulta cierta la duda que forzadamente engranó el Tribunal de apelación con respecto al abandono de trabajo. Por otro lado, los preceptos del indubio pro operario, como la condición más beneficiosa, se tratan de reglas de aplicación del principio protector del trabajador como pautas y criterios de interpretación y aplicación de la norma y no como criterios de valoración de la prueba como desacertadamente entiende el Tribunal de segunda instancia, pretendiendo justificar su irracional valoración probatoria a favor del actor, por lo cual existe una evidente errónea interpretación y aplicación del art. 4.I a) del DS N° 28699.

Violación del art. 182.c) y d) del CPT siendo que se ha cumplido con la carga de la prueba con respecto al abandono de trabajo del actor.

Indica que, como efecto de la tergiversada valoración de la prueba, reclamada en el acápite anterior, se violó el referido art. 182.c) y d) del CPT., ya que si bien el Auto de Vista no hace referencia alguna a dicho precepto normativo, pero aplica una presunción desproporcionada en favor del actor a momento de realizar su irracional valoración de la prueba con respecto a la notas de abandono de trabajo y planillas de asistencia que acreditarían que fue el actor quien por voluntad propia decidió culminar con la relación laboral al abandonar su puesto de trabajo de forma intempestiva, por lo que no podía aplicarse implícitamente las presunciones señaladas en favor de este y entender que existió un despido arbitrario. Motivo por el cual no puede otorgársele desahucio.

Violación de la parte final de los arts. 66 y 150 del CPT con respecto a la carga de la prueba por parte del Trabajador.

Los referidos artículos disponen inicialmente que la carga de la prueba en materia laboral corresponde al empleador, empero tales preceptos que también establecen que sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.

Para el caso demostraron que la culminación de la relación laboral fue a causa del abandono de trabajo del actor, empero este a más de señalar que fue despedido, no se tomó la molestia de establecer los pormenores de dicho hecho, es decir no relató con precisión como se dio el despido, en que momento, ni quien el ejecutor de tal acción, tampoco cuestionó, observó o pronunció con respecto a las pruebas presentadas de esta parte que acreditan tal abandono, incumpliendo la obligación de activar la facultad final de los arts. 66 y 150 del CPT, para desvirtuar lo demostrado en dichos documentos con respecto al abandono de trabajo y de no hacerlo significó tácitamente su aceptación.

Violación del DS 11478 de 16 de mayo de 1974 e indebida aplicación del art. 1 del DS 110 al conceder la indemnización en favor del actor.

Como efecto de la errónea valoración de la prueba de hecho sobre los documentos que demuestran el abandono de trabajo por parte de actor; así como de la errónea e indebida aplicación de la norma de presunción de despido, aplicada irracionalmente por las autoridades recurridas, éstas han procedido a otorgar en favor del actor la indemnización a razón de un salario por cada gestión, no obstante que el DS N° 110 no es aplicable al caso por el principio de irretroactividad, siendo que dicha norma establece el pago de indemnización a partir de los 90 días en favor del trabajador aun cuando exista renuncia o culminación de la relación provocada por este, lo cual provoca implícitamente la violación del DS N° 11478 de 16 de mayo de 1974 que dispone: " Si el trabajador tuviera cinco o más años continuos de servicios cumplidos, recibirá indemnización aunque se retire voluntariamente" , norma que condiciona para el pago de indemnización cumplir cinco años continuos de trabajo, no siendo aplicable el DS N° 110, al haber sido promulgada el 1° de mayo de 2009, es decir de forma posterior al abandono de trabajo del actor acaecido desde el 25 de marzo de 2009, por ende aplicado indebidamente al caso de autos.

Violación al art. 158 del CPT y al principio de verdad material inscrito en el art. 180.I de la CPE.

La errónea valoración de la prueba de hecho sobre todos los elementos probatorios que fueron detallados, convergen en la violación del Principio Constitucional Mayor de la Verdad Material, pues la valoración parcial, aislada, equivocada e irracional que el Auto de Vista realiza sólo con respecto a los memorándums de llamadas de atención de fs. 42, 85, 41 y 84; para cuestionar las notas de aviso de abandono de trabajo de fs. 39 y 90, separándolas y aislándolas por completo de las planillas de asistencia, demuestran una contrariedad al citado principio, que más aun en materia laboral al existir el principio de libre apreciación de la prueba, obliga a dichas autoridades, en ambas instancias a ponderar todos los elementos probatorios ejercidos dentro del proceso de forma global e integral como un todo, mas no simplemente de forma aislada y fragmentada, como lo hace el Auto de Vista, en ese contexto la omisión por parte del Tribunal Ad quem de valorar la totalidad de las pruebas pertinentes dentro de la presente causa vulnera el citado art. 158 del CPT, también la vulneración al principio de verdad material, contemplado en el art. 180. I de la CPE. Citando finalmente, el Auto Supremo N° 034/204 de 18 de marzo y la SSCC N° 2524/2010-R de 19 de noviembre de 2010.

En ese contexto, solicita se CASE el Auto de Vista recurrido, y en consecuencia declaren IMPROBADA la demanda en todas sus partes.

III. FUNDAMENTO JURÍDICO LEGAL Y SU APLICACIÓN EN EL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Sobre la supuesta errónea valoración de prueba de hecho de las notas de abandono de trabajo y planilla de asistencia; incumplimiento con la carga de la prueba respecto al abandono de trabajo del actor y respecto a la carga de la prueba por parte del trabajador, identificando como violados los arts. 4.I del DS N° 28699, 182.c) y d), 66 y 150 del CPT, se tiene:

De la revisión de antecedentes, de las fojas acusadas como no valoradas correctamente se evidencia que de fs. 43 a 50, son fotocopias de los registros de control de asistencia a partir del 23 de marzo de 2009 hasta el 1° de abril que mostrarían que el demandante no trabajó esos días.

De fs. 40, 41, 42, memorandos de llamadas de atención de 27, 26 y 25 de marzo de 2009, por inasistencia injustificada las cuales, además, muestran que el trabajador se negó a recibirlas, consignando incluso en una de ellas, la del 27 de mazo la hora en que se le quiso entregar dicho memorando, 8:39.

A fs. 38, cursa oficio de 3 de abril de 2009, dirigido al Ministerio del Trabajo, en el cual se hace conocer que el funcionario Américo Alejandro Garrido Góngora, hizo abandono injustificado de su fuente laboral, rehusándose a cumplir instrucciones, por lo que se procederá a su desvinculación laboral.

A fs. 84, 85 y 90, cursan copia de los ya señalados documentos.

En ese orden, toda esta documentación, sólo demuestra llamadas de atención realizadas y puestas a conocimiento del Ministerio del Trabajo, pero en ningún caso amparan la desvinculación laboral del mismo, puesto que, si la entidad recurrente consideró que existía vulneración a la normativa interna de su institución que ameritaba una destitución, debió iniciar un proceso administrativo interno, sumario o su equivalente a efectos de no lesionar el derecho a la defensa que tiene el trabajador y como producto de este proceso determinar lo que corresponda ya sea destitución, suspensión, llamada de atención, descuento de haberes, etc., pero en ningún caso disponer de forma unilateral el despido, ya que una circunstancia es haber puesto a conocimiento del Ministerio del Trabajo, y otra la desvinculación en los hechos ya efectuada.

Por otra parte, ciertamente se genera duda en la documental que refrendaría el abandono de su fuente laboral, ya que la nota de 3 de abril dirigida al Ministerio de Trabajo da cuenta de una inasistencia injustificada desde el 25 de marzo hasta la fecha que lleva la nota, o sea 3 de abril de 2009, sin embargo, los memorandos cursados de 25, 26 y 27 de marzo, expresan que el demandante-trabajador se negó a recibirlos, incluso el de fecha 27 de marzo lleva consigo la hora de dicha negativa Hrs. 8:39, lo cual resulta contradictorio si por un lado se afirma que no asistió a su fuente laboral desde el 25 de marzo; sin embargo, como se explica que se rehusó a recibir tales memorandos, si no asistió a su trabajo?, por lo que los argumentos contenidos en el recurso no enervan esta duda generada. Siendo irrelevante que el trabajador haya o no cuestionado los documentos generados por el demandante, ya que para ello judicializó su reclamo laboral.

Sobre la violación al DS N° 11478, indebida aplicación del art. 1 del DS N° 110 al conceder indemnización en favor del actor y violación al principio de verdad material.

Al respecto, conforme se tiene en el recurso de apelación cursante de fs. 113 a 114 vta., de obrados, la entidad demandada alegó como agravio la violación al Principio de Irretroactividad de la norma consagrado en el art. 123 de la CPE, toda vez que la Juez de primera instancia, habría aplicado el DS N° 110 de 1° de mayo de 2009, a una relación laboral anterior y extinta antes de la vigencia del referido decreto. En tal sentido el Auto de Vista recurrido, identifica y lo resume en su primer considerando tal agravio, para luego, en el posterior considerando, resolverlo refiriendo que al tenerse presente que la relación laboral concluyó antes de la promulgación del DS N° 110 de 1° de mayo de 2009, corresponde la aplicación del DS N° 11478 de 16 de mayo de 1974, que indica : " Si el trabajador tuviera cinco o más años continuos de servicios cumplidos recibirá la indicada indemnización aunque se retire voluntariamente", por lo que se evidenciaría que la A quo de manera incorrecta aplicó el DS N° 110, pues conforme prevé el art. 123 de la CPE, la Ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de las trabajadoras y de los trabajadores, y al no indicar que el mismo tiene carácter retroactivo, se determina que al ser evidente el agravio causado por la A quo, corresponde la aplicación del DS N° 11478 y no así el DS N° 0110. Sin embargo, si bien se reconoce la incorrecta aplicación del referido decreto, éste no es aplicado, por cuanto si bien la indemnización reconocida en la liquidación es de 1 año, 11 meses y 23 días, ello responde a que el tribunal de alzada consideró que la ruptura laboral no fue voluntaria, sino intempestiva, generando como consecuencia el pago de dicho beneficio. Es decir, no se reconoce el derecho a la indemnización en virtud del DS N° 110, ni en mérito al DS N° 11478, en vista de que no hubo la voluntariedad del retiro, sino se reconoce tal concepto por generarse el despido intempestivo, el cual se encuentra debidamente probado y amparado bajo el principio de verdad material, dado los hechos que demuestran que no se siguió el procedimiento adecuado para prescindir de sus servicios si es que aquello ameritaba.

Nótese que el desahucio surge como una suerte de pago indemnizatorio al trabajador ante un despido ilegal y arbitrario; dicho de otro modo, es la figura que obliga al empleador al pago de una determinada suma en el supuesto de que, de súbito, proceda a la ruptura unilateral del contrato de trabajo. El art. 13 de la LGT, aclara que la procedencia del desahucio se asienta en la situación de que el trabajador sea retirado por causas ajenas a su voluntad, en igual sentido se tiene el art. 8 del Decreto Reglamentario a la Ley General del Trabajo (DR-LGT). De contrario es la propia norma que desestima el pago del desahucio, en el supuesto de que el trabajador se retire voluntariamente, o bien cuando éste incurra en alguna de las causales del catálogo del art. 16 de la LGT, así como en las análogas del art. 9 del DR-LGT. Un criterio similar, fue el adoptado por la normativa reglamentaria contenida en el DS Nº 110 de 1° de mayo de 2009, en su art. 3 indica que "Corresponde el pago de desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente. No corresponde el pago del desahucio a las trabajadoras o trabajadores que se retiren voluntariamente de su fuente laboral".

Por otra lado, se advierte que el recurrente persigue que se realice una nueva valoración de las pruebas aportadas por las partes, a efecto de demostrar despidos justificados, sin percatarse que la valoración y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba,

que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en el caso de autos no concurrieron. Es que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establecía el art. 253.3) del Código de Procedimiento Civil, ahora art. 271.I del Código Procesal Civil que textualmente señala: "…Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial". Fíjese que la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en el recurso que motiva autos, no sucedió. No demostrándose que se hubiese infringido, violado o aplicado indebida o erróneamente la ley.

Por lo referido, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el Recurso de Casación planteado.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 150 a 154, interpuesto por el Banco de Crédito de Bolivia S.A., representado por Holbein Oscar Arévalo Villarroel, en consecuencia mantiene firme y subsistente el Auto de Vista Nº 048/2018 de 11 de abril, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, cursante de fs. 133 a 136 vta. Con costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

418

Juan Badir Nemer Aseff c/ Caja Petrolera de Salud
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS:La Caja Petrolera de Salud (CPS), a través de Rubén Estrada Candia, en su condición de apoderado del Administrador Departamental La Paz Guido Ángel Pérez Medina, a su vez apoderado de la Directora General Ejecutiva y representante legal del Ente Gestor de Salud, Margarita Flores Franco; interpone recurso de casación en el fondo y en la forma, contra el Auto de Vista Nº 45/2018 –SSA-I de 15 de marzo, cursante de fs. 186 a 187, dictado por la Sala Social y Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso Laboral seguido por Juan Badir Nemer Aseff contra la institución recurrente, el escrito de respuesta de fs. 198 a 199, el Auto que concede el recurso de fs. 200, el Auto de admisión de 3 de agosto de 2018 corriente a fs. 206, antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.

La demanda laboral de pago de beneficios sociales y otros derechos adquiridos, incoada por Juan Badir Nemer Aseff contra la CPS, mereció la Sentencia Nº 231/2016 de 21 de noviembre, cursante de fs. 160 a 167, dictada por la Juez de Trabajo y Seguridad Social Segundo, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, que declara probada en parte la demanda, y probada en parte la excepción perentoria de pago. Sin costas; ordenado que la institución demandada cancele a favor del actor, la suma total de Bs26.387, por los siguientes conceptos: indemnización, desahucio, aguinaldo 2015 y segundo aguinaldo 2015, incluida la multa del 30%.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por la institución demandada, el 30 de mayo de 2017 (fs. 172 a 173), la Sala Social y Administrativa Primera, mediante Auto de Vista Nº 45/2018 – SSA-I de 15 de marzo, de fs. 186 a 187, confirma la sentencia recurrida.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que la CPS mediante el apoderado del representante legal, formule recurso de casación, cursante de fs. 194 a 196 de obrados, expresando lo siguiente:

Recurso de Casación en la Forma.

Con los mismos argumentos que desarrollaremos en el acápite de Recurso de Casación en el Fondo, el recurrente plantea recurso de casación en la forma.

Recurso de Casación en el Fondo.

1. Tiempo de servicios.

Argumenta que en la apreciación de la prueba el Tribunal ad quem incurrió en error de derecho en la aplicación del art. 2 del Decreto Ley Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, haciendo referencia a los memorándums de contrato temporal por 80 y 87 días, con el cargo de auxiliar de oficina, pero para diferentes unidades de servicio, como la Unidad de Admisión y Fichaje y Almacén del Hospital Petrolero Obrajes La Paz; exclusivamente para trabajos eventuales y esporádicos; debido a la demanda extraordinaria de servicios.

Con los mismos argumentos, sostiene que en la apreciación de la prueba se incurrió en error de hecho, concretamente en lo que respecta al trabajo bajo contratos a plazo fijo desde el 13 de octubre de 2014 hasta el 3 de abril de 2015; habiendo sido contratado en forma indefinida desde el 10 de abril de 2015, concluyendo con su renuncia el 12 de octubre de 2015.

2. Causal de retiro.

El Tribunal de apelación al confirmar la Sentencia, convalida que el empleador se acogió al retiro indirecto, por acoso laboral, abusos, cambios de horario, malos tratos, hostigamiento e insultos; extremos que no fueron desvirtuados por el empleador, a quien le corresponde la carga de la prueba. Razonamiento que no considera que el trabajador nunca individualizó al supuesto acosador, limitándose en acusar a una institución de acoso laboral, sin que estos extremos hayan sido probados por el demandante. Sostiene que la CPS en su calidad de empleador, se encuentra facultada para alterar unilateralmente ciertas condiciones no esenciales de trabajo de sus dependientes, dada su naturaleza jurídica y técnica, de prestación de servicios de salud. En atención a estos argumentos, sostiene error de hecho en la apreciación de la prueba, más si se toma en cuenta que la única prueba recae en una simple carta privada firmada por el propio actor, que no se encuentra complementada con otra prueba; constituyéndose en una presunción judicial, que vulnera el art. 179 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

3. Aguinaldo.

Con relación al Aguinaldo Esfuerzo por Bolivia, sostiene que el Tribunal incurrió en error de derecho al apreciar las pruebas que demuestran que este pago fue efectivizado dentro del plazo establecido por Ley (fs. 78, 138, 72 y 107); sin embargo, ante la falta de cobro por parte del demandante, el mismo fue revertido; por lo que no amerita ninguna multa por este concepto, como lo confirmo el Tribunal.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE

Sobre los contratos a plazo fijo.

Considerando el principio de estabilidad laboral, podemos aseverar que el contrato indefinido es la regla y el contrato a plazo fijo es la excepción; encontrándose determinada, esta excepción, por la naturaleza de la labor y no por la voluntad del empleador; ya que dejar a la voluntad del empleador, daría lugar a contratos a plazo fijo en labores propias y permanentes de la empresa, afectando la estabilidad laboral del trabajador y sometiéndolo a una constante incertidumbre, referido a su permanencia.

Para evitar esta inestabilidad, se dicta la Resolución Ministerial (RM) Nº 283/62 de 13 de junio de 1962, que señala: “Establécese que el contrato de trabajo se pacta esencialmente

por tiempo indefinido. Sin embargo, podrá ser limitado en su duración si así lo impone la naturaleza misma de la obra a ejecutarse o del servicio a prestarse. En este caso el contrato deberá ser forzosa e imprescindiblemente suscrito en forma escrita y su duración no excederá de un año; podrá ser renovado por una sola vez, siempre que el empleador prueba ante la autoridad administrativa competente la necesidad absoluta de renovación que en ningún caso se extenderá por más de un año. Si vencido el término estipulado subsisten las actividades para las que el trabajador fue contratado, se operará la tácita reconducción del contrato por tiempo indefinido".

De esta disposición se puede destacar los siguientes puntos: 1. El contrato laboral por regla es indefinido, lo cual refuerza la estabilidad y la certidumbre del trabajador. 2. Su excepción es limitarlo en su duración si así lo impone la naturaleza de la labor, lo que resulta lógico porque no se puede obligar al empleador a mantener a un trabajador en forma permanente para una labor que por su naturaleza es temporal. 3. Si se pacta plazo fijo, el contrato debe ser necesariamente escrito, en cuyas cláusulas se explicará y justificará su ciclo para el Ministerio de Trabajo lo autorice, porque si fueran permitidos contratos a plazo fijo verbales, cómo podrá visarlos el Ministerio. 5. Que la justificación de su renovación por otro plazo fijo debe ser supervisado y aprobado por el Ministerio de Trabajo, lo que se conoce como visación, aprobación o autorización, cuya finalidad es que el empleador no burle la estabilidad laboral del trabajador con relaciones a plazo fijo para labores permanentes y no afecte la certitud que requiere el trabajador para su sustento y el de su familia. Infiriéndose que, sólo los contratos a plazo fijo son sujetos a visación y no los indefinidos que ya cumplen con el objetivo de estabilidad.

Posteriormente por RM Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972 se estableció: "Los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o plazos fijos que sean renovados periódicamente, adquirirán la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trate de realización de labores propias del giro de la empresa".

Luego, por Decreto Ley (DL) Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, art. 2, se dispone: "No está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo. Tampoco están permitidos contratos a plazo en tareas propias y permanentes de la empresa. (…)".

Establecido que el contrato a plazo fijo debe ser realizado para labores específicas y por un periodo de tiempo determinado por su naturaleza propia; existe la posibilidad de suscribir contratos a plazo fijo para tareas propias de la empresa, más no permanentes, por ejemplo: 1. Un comerciante que se dedica a la venta permanente de tarjetas, teniendo para ello un cierto número de vendedores permanentes con contratos indefinidos. En época navideña por incremento de demanda contrato otros vendedores, pero éstos, si bien realizarán una labor propia de la empresa, tendrán que ser contratados a plazo fijo, porque la labor no es permanente, es sólo por la época navideña de alta demanda. 2. Una universidad privada puede contratar a plazo fijo a un docente para que dicte clases para un postgrado (Diplomado o Maestría) con una duración determinada que podría sobrepasar de un año, sin que, por ser, la docencia una tarea propia de la universidad, ésta esté obligada a suscribir un contrato indefinido; particularidades o elementos, que deben ser apreciados por el Ministerio de Trabajo, a través de sus inspectores, que previo análisis y valoración, autorizar la contratación a plazo fijo.

Normativa concordante con lo dispuesto en el art. 14 del Reglamento de la Ley General del Trabajo (RLGT), que señala: “El contrato de trabajo celebrado por escrito requiere, para alcanzar eficacia jurídica, ser refrendado por el Inspector de Trabajo o, en su defecto, por la autoridad administrativa superior del lugar”.

Principio de Inversión de la prueba.

El fundamento de esta figura procesal en el ámbito del Derecho Adjetivo del Trabajo, se encuentra en la forma cómo funcionan las relaciones laborales entre el trabajador con el empleador; cuando el primero se emplea al servicio del segundo, este último asume la obligación de cumplir con todas las formalidades que la ley establece, tales como libro de planillas, boletas de pago y demás documentos. De manera, es el empleador quien tiene en su poder los medios probatorios que acreditan haber cumplido con todas sus obligaciones laborales, frente al trabajador.

Sobre este particular, el Tribunal Constitucional, ante la pretensión de inconstitucionalidad de éste principio de Inversión de la prueba, pronuncio jurisprudencia señalando que: “…las normas contenidas en los arts. 3-h), 66 y 150 CPT …son el reflejo del carácter protector y de tutela que tiene el Derecho Laboral, que surgió ante la necesidad de proteger en forma especial a los trabajadores, situados en desventaja frente a los empleadores, aspecto que no es menos evidente en materia procesal, por cuanto a la realidad del país, en un gran número de relaciones laborales el contrato de trabajo se celebra en forma verbal, y los escasos documentos que podrían acreditar la existencia de esa relación, su duración, remuneración, desarrollo, conclusión y otros extremos, quedan en manos del empleador, sin que el trabajador pueda tener acceso a ellos, de lo que se infiere que ante la inexistencia de una disposición que establezca la inversión de la prueba, los atropellos y el desconocimiento de los derechos laborales sería constante porque los interesados no tendrían posibilidad de acreditar sus reclamos para que se dé lugar a sus pretensiones en instancia judicial. Ese es el motivo fundante del principio de inversión de la prueba, que lejos de ser discriminatorio contra el empleador, reconoce una diferencia que no puede ser ignorada por el ordenamiento jurídico” (véase la Sentencia Constitucional 0049/2003 de 21 de mayo, cuyo fundamento ha sido reiterado por las Sentencias Constitucionales 0032/2011-R de 7 de febrero, 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras).

En tal sentido, el Código Procesal del Trabajo, de modo reiterado estipula este principio, en el inc. h) del art. 3, señalando: “Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador”; en igual sentido el art. 66, indica: “En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes”; precepto análogo al contenido por el art. 150 del mismo cuerpo procesal, en sentido que: “En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente”.

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

En el Estado Constitucional de Derecho vigente en nuestro país desde el 7 de febrero de 2009, el análisis del recurso de casación planteado, deber ser realizada desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso.

Resolviendo el recurso de casación en la forma.

Considerando que el recurso de casación en la forma o recurso de nulidad propiamente dicho, está dirigido a invalidar una resolución o el proceso en el que se dicta dicha resolución, cuando ha sido pronunciada o sustanciado con violación de las formas esenciales establecidas por ley.

Entonces, si bien el recurso se interpone contra el Auto de Vista, los motivos de nulidad, se pueden dar en distintas fases del proceso: al constituirse la relación procesal, en su desarrollo y en su fase de decisión.

Bajo esos preceptos, corresponde referirnos a la Ley Nº 025 del Órgano Judicial, que con relación al régimen de las nulidades procesales, en su art. 16 establece lo siguiente: I. "Las y los magistrados, vocales y Jueces, deberán proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuando existiere irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole su derecho a la defensa conforme a ley. II. La preclusión opera a la conclusión de las etapas y vencimiento de plazos".

Por otra parte, el art. 17 del mismo cuerpo normativo establece: "II. En grado de apelación, casación o nulidad, los Tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos. III. La nulidad solo procede ante irregularidades procesales reclamadas oportunamente en la tramitación de los procesos".

En correspondencia con lo normado por la Ley 025, el Código Procesal Civil, Ley 439, establece las nulidades procesales con criterio aún más restringido, cuyas disposiciones legales se encuentran previstos en los arts.105 al 109, mismos que se encuentran vigentes desde la publicación de dicha Ley (25 de noviembre de 2013) por mandato expreso de su Disposición Transitoria Segunda numeral 4; normas que reconocen en su contenido los principios procesales de la nulidad como ser: el principio de especificidad o legalidad, conservación, trascendencia, convalidación, finalidad del acto y preclusión; que deben ser tomadas en cuenta por los Jueces y Tribunales de instancia a tiempo de asumir una decisión anulatoria de obrados; principios que hoy rigen la administración de justicia previstos en la Constitución Política del Estado (art. 180) entendidos desde los principios constitucionales procesales de eficiencia, eficacia, inmediatez, accesibilidad, y que se encuentran replicados en el espíritu de los preceptos normativos analizados supra (art. 16 y 17 de la Ley 025 y arts. 105 al 109 del Código Procesal Civil).

En consecuencia, de la lectura del escrito de casación, se advierte que los argumentos de la institución recurrente que motivan su recurso de casación en la forma, no son valederos para declarar la nulidad de obrados, por cuanto no condicen con los principios procesales de la nulidad; es decir, especificidad o legalidad, conservación, trascendencia, convalidación, finalidad del acto y preclusión, menos actos que violen el derecho a la defensa que asiste al demandado.

Por los argumentos vertidos y la cita de normativa aplicable al caso concreto, siguiendo la línea del nuevo régimen de las nulidades procesales, que tiene como fin dar continuidad al proceso, y principalmente el principio de trascendencia, que dispone, para la procedencia de una nulidad debe existir un perjuicio cierto e irreparable, por cuanto el alejamiento de las formas procesales no necesariamente conduce a la nulidad, puesto que no hay nulidad sin daño o perjuicio; es decir que previo a la declaración de nulidad se debe tener presente el perjuicio real que se ocasionó al justiciable; en el caso de autos, la institución recurrente no identifica el daño o perjuicio real que se le hubiere causado; más si tenemos en cuenta, que el Tribunal ad quem valoró la prueba de descargo presentada por el demandado

ahora recurrente, consecuentemente ante la inexistencia de interés lesionado, no corresponde dar curso al recurso de casación o nulidad solicitado por el recurrente.

Resolviendo el recurso de casación en el fondo.

1. Tiempo de servicios.

El recurrente funda su recurso en el error de hecho y derecho en el que hubiere incurrido el Tribunal al apreciar la prueba; al respecto, corresponde referirnos a lo normativa que reglamenta los contratos a plazo fijo, para ello debemos remitirnos a las aseveraciones del demandado, ahora recurrente, cuando señala que la relación laboral con el demandante desde el 13 de octubre de 2014 hasta el 3 de abril de 2015, no genera pago de derechos y beneficios sociales, por haber sido una relación por contrato a plazo fijo, por trabajos eventuales y esporádicos, debido a la demanda extraordinaria de servicios en la CPS La Paz.

En ese entendido, se observa que los memorándums de fs. 15 a 18 a los que se refiere, si bien señalan que son contratos a plazo fijo, los mismos no fueron objeto de verificación por parte del Ministerio de Trabajo, institución encargada de verificar si el trabajo a realizarse puede ser ejecutado mediante contrato a plazo fijo, previa evaluación si se trata de tareas propias y permanentes o tareas propias no permanentes, o si la labor por su naturaleza es temporal; conforme lo mandan los arts. 14 del RLGT, RM Nº 283/62 de 13 de junio de 1962, RM Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, art. 2 del DL Nº 16187 de 16 de febrero de 1979 y Resolución Administrativa (RA) Nº 650/07 de 27 de abril de 2007, que aprueba el instructivo para el refrendado de contratos por cierto tiempo o a plazo fijo. En consecuencia, los memorándums-contratos que cursan de fs. 15 a 18, al no encontrarse visados, aprobados, autorizados o refrendados por el Ministerio de Trabajo, no fueron sometidos a una evaluación, por el ente encargado y en forma previa a la ejecución del trabajo; por lo que, incumplen el primer requisito para su eficacia jurídica o validez; extremo que tampoco fue demostrado por el empleador en el desarrollo del proceso; es decir, no fueron desvirtuadas las pretensiones del trabajador; lo que nos lleva a concluir que no existe error de hecho ni de derecho, en la apreciación de la prueba, las que fueron correctamente valoradas por el Tribunal de apelación; adquiriendo primacía el principio de verdad material y el de primacía de la relación laboral, reconocidas en los arts. 180.I y 48.II de la CPE.

2. Causal de retiro.

Resolviendo el segundo punto objeto de casación, referido a la causal de retiro, debemos transcribir la definición de acoso laboral, realizada por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en los siguientes términos: “Cualquier incidente en el cual una persona es abusada, maltratada en circunstancias relacionadas con su trabajo. Estas situaciones pueden ser originadas por jefes, compañeros de trabajo y en cualquier nivel de organización”; la variedad de acoso laboral, se puede agrupar en: 1. Maltrato laboral; 2. Persecución laboral; 3. Discriminación laboral; 4. Entorpecimiento laboral; 5. Inequidad laboral; 6. Limitar los canales de comunicación y 7. Desprotección laboral. El caso que nos ocupa, los actos que denuncia el trabajador, como ser: el cambio drástico del horario de trabajo, amenazas, hostigamiento e insultos; sólo pudieron emanar de su superior jerárquico, ya que derivo en su retiro indirecto; lo que atenta contra la estabilidad laboral, el derecho a un trabajo digno, contra la integridad y la dignidad. Derechos protegidos en el art. 49.III de la CPE.

El demandado basa su defensa, señalando que, en ejercicio de su facultad como empleador, puede alterar las condiciones de trabajo de acuerdo a la naturaleza de la

institución; aspecto erróneamente valorado, lo que llevó a un error de hecho al Tribunal ad quem; al respecto, corresponde señalar que la prueba de descargo de fs. 72 a 78 y de 106 a 146, no demuestran o enervan lo reclamado por el demandante, ya que no prueban que la alteración de las condiciones de trabajo del demandante, simplemente obedecieron a la facultad de mando con la que cuenta el empleador; lo que quiere decir, que no se demostró que los cambios a diferentes unidades y de horarios, solo eran una consecuencia de la naturaleza del ente gestor de salud, que tiene como función la otorgación de prestaciones del sistema a corto plazo.

Por lo referido, no puede el recurrente sostener error de hecho en la apreciación de la prueba, si la prueba aportada no desvirtúa los argumentos del demandante; al margen de lo señalado, no debemos dejar de mencionar que en los procesos laborales rige el principio protector, el de inversión de la prueba, encontrándose el juzgador facultado a apreciar libremente la prueba, conforme la sana lógica y los dictados de su conciencia. (Arts. 48.II de la CPE, 3.h), 66, 150, 3.j) y 158 de CPT).

3. Aguinaldo.

Respecto al error de derecho en la apreciación de la prueba referida al pago del Segundo Aguinaldo “Esfuerzo por Bolivia” de la gestión 2015, el recurrente sostiene que la planilla de fs. 78 y 138, acreditan que el empleador cumplió con dicho pago, por lo que no corresponde la multa del 30% por incumplimiento, confirmada por el Tribunal de apelación; al respecto, conforme se evidencia tanto en la Sentencia y el Auto de Vista, este pago por Bs2.029.81, efectivamente fue cancelado por el ente gestor, motivo por el que el Tribunal ad quem, confirmó la Sentencia del Juez a quo, que dispuso el descuento de ese monto en la liquidación de derechos y beneficios sociales; pago que también dio lugar a declarar probada en parte, la excepción perentoria de pago. Sin embargo, contrastando el monto pagado con el monto que efectivamente corresponde al trabajador por todo el tiempo trabajado en la gestión 2015; vale decir, desde el 1 de enero hasta el 12 de octubre de 2015, esa diferencia de Bs1.115.26, corresponde ser cubierta por el empleador, más la multa del 30% por el pago fuera del plazo establecido por Ley.

Es oportuno aclarar que ante la falta de documento que acredite el pago de las duodécimas de aguinaldo de la gestión 2015, corresponde el pago liquidado en la Sentencia y confirmado en el Auto de Vista, además de la multa del 30% por incumplimiento. Ante el no pago de las duodécimas de aguinaldo, correspondía también su pago doble, sanción establecida en el art. 2 de la Ley de 18 de diciembre de 1944 denominado “Ley del Aguinaldo de Navidad”; pago que al no haber sido observado ni recurrido de apelación ni casación no corresponde ser concedido; ya que esto implicaría el incumplimiento del principio “Reformatio in peius”, principio de derecho procesal que prohíbe a los Tribunales Superiores cambiar el fallo de los de instancia, en detrimento del que lo impugnó.

Los argumentos vertidos, evidencian la inexistencia de error de derecho en la apreciación de la prueba, referida al pago del aguinaldo, en el Auto de Vista objeto de casación.

Por lo analizado, corresponde a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), aplicable al caso de autos por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, de fs. 194 a 196, interpuesto por la Caja Petrolera de Salud.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y 52 del DS 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

419

Martha Centellas de Villegas y otros c/ Empresa de Correos de Bolivia ECOBOL Cochabamba
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 339 a 341 vta., interpuesto por Martha Centellas y otros, representados por Ibon Martha Morales de Ortega, contra el Auto de Vista Nº 014/2018 de 19 de febrero, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, cursante de fs. 312 a 317 vta., dentro del proceso laboral seguido por el recurrente contra la Empresa Correos de Bolivia Regional Cochabamba, el Auto de 18 de junio de 2018 de fs. 344 que concedió el recurso, el Auto de 10 de julio de 2018 de fs. 351 por el que se admite el recurso, los antecedentes del proceso y;

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia.

Tramitado el proceso por cobro de beneficios sociales, derechos laborales, incoado por Martha Centellas Villegas y otros, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social N° 2 de Cochabamba, emitió la Sentencia de 25 de noviembre de 2015, cursante de fs. 208 a 222 vta., declarando: Probada en parte la demanda, e improbada la excepción perentoria de pago, disponiendo que la entidad demandada cancele a favor de los demandantes la multa del 30%,

cuantificando a favor de Martha Centellas de Villegas, la suma de Bs. 32.570, 70; para Irene Ontiveros Almanza la suma de Bs. 24.622,22; para Leonor Martha Vargas Vega la suma de Bs. 24.008,82; para Yolanda Fernández Rocha de Burgos la suma de Bs. 27.980,07; para María del Rosario Rodríguez de España la suma de Bs. 37.574,67; para Jhonny Carrillo Merida la suma de Bs. 35.172,17; para Felicia Quintanilla de Calvi la suma de Bs. 13.948,02; para Juan Bladimiro Laos Bustos la suma de Bs. 28.557,57; para Roxana Elisabet Sossi Tapia la suma de Bs. 37.507,68; para Jenny Nogales Flores la suma de Bs. 27.382,62; para Teolinda Claros de Guzmán la suma de Bs. 18.550,64; para Teresa Crispina Gomez Ponce la suma de Bs. 27.172,82; para María Ines Vargas Nogales de Ugarte la suma de Bs. 35.047,43; para Rosse Mary Vargas de Miranda la suma de Bs. 29.925,42; para Bertha Ortiz de Osinaga la suma de Bs. 39.128,48; para Claudio Zapata Delgadillo la suma de Bs. 39.990,68; para Sonia Paniagua de Orellana la suma de Bs. 19.201,49; para Adela Valdez Sandoval la suma de Bs. 34.633,46; para Alberto Camacho Pardo la suma de Bs. 22.266,32.

Auto de Vista.

Interpuesto el recurso de apelación por ambas partes, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 14/2018 de 19 de febrero, cursante de fs. 312 a 317 vta., confirma la sentencia en todas sus partes.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Contra el Auto de Vista, el demandante formuló recurso de casación, señalando en síntesis lo siguiente:

Error de hecho en la valoración de la prueba, toda vez que, en el Considerando Segundo, Punto 2, no valoró adecuadamente la prueba de cargo y de descargo cursantes en el legajo procesal.

Que, de las pruebas cursantes de fs. 154 a 172, consistentes en finiquitos, constatan que la empresa a momento de liquidar a sus trabajadores, adeudaba salarios, lo cual ocasiona un retiro intempestivo por la falta de pago de sueldos, aspecto no considerado por el Tribunal Ad- quem, por haber determinado que el motivo de la desvinculación laboral se debió a la jubilación. Lo cual vulneraría lo establecido en los principios y normativa laboral, específicamente los arts. 52 y 53 de la Ley General del Trabajo, en apoyo de la verdad material dispuesto en el art. 180.I de la CPE.

A continuación, señala que la empresa demandada comunicó el 31 de octubre de 2014, a los trabajadores demandantes, que su derecho a la jubilación será consolidado desde el 31 de octubre de 2014, rompiendo la relación laboral de manera unilateral sin el consentimiento general de sus trabajadores, lamentando la afirmación del Considerando Segundo, Punto 2 donde textualmente establecen "…si los actores no están de acuerdo con su memorando de jubilación debieron seguir trabajando en la Empresa de Correos de Bolivia"; olvidando que los trabajadores demandante no solicitaron acogerse a la jubilación y la entrega de éste memorando fue intempestiva, sin anticipación de tres meses, no teniendo en cuenta el empleador los principios del derecho laboral contenidos en el art. 4 del D.S N° 28699 de 1° de mayo de 2006.

Bajo el título de Ley o Leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, transcribe los arts. 48.II de la CPE., y 12 de la LGT, sobre el pre aviso, ya que-reiteran-, si el empleador pretendía desvincularlos mediante memorandos de

jubilación, debería haber hecho saber este extremo con la debida anticipación y no de manera unilateral, el mismo día de su consolidación es decir el 31 de octubre de 2014.

Por otra parte, indica que el Tribunal de Apelación no fundó su decisión en base a los principios rectores que rigen la materia, Protector, In dubio Pro Operario, de la Continuidad de la Relación Laboral, de la Primacía de la Realidad, infringiendo también lo establecido en el art. 1 y 13 de la LGT., correspondiendo el pago del desahucio ya que la empresa fue la que causo la ruptura de la relación laboral.

En ese contexto, solicita se CASE el Auto de Vista recurrido, en lo que respecta a la otorgación del desahucio.

Corrido en traslado con el recurso de casación conforme Decreto de fs. 342, no fue respondido por la Entidad demandada.

III. FUNDAMENTO JURÍDICO LEGAL Y SU APLICACIÓN EN EL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Toda vez que el reclamo se centra en el pago del desahucio, se tiene que la doctrina tiene unanimidad, conceptualizando al desahucio como una suerte de pago indemnizatorio al trabajador ante un despido intempestivo; dicho de otro modo, es la figura que obliga al empleador al pago de una determinada suma en el supuesto de que, de súbito, proceda a la ruptura unilateral del contrato de trabajo. El art. 13 de la LGT, aclara que la procedencia del desahucio se asienta en la situación de que el trabajador sea retirado por causas ajenas a su voluntad, en igual sentido se tiene el art. 8 del Decreto Reglamentario a la Ley General del Trabajo (DR-LGT). De contrario es la propia norma que desestima el pago del desahucio, en el supuesto de que el trabajador se retire voluntariamente, o bien cuando éste incurra en alguna de las causales del catálogo del art. 16 de la LGT, así como en las análogas del art. 9 del DR-LGT. Un criterio similar, fue el adoptado por la normativa reglamentaria contenida en el DS Nº 110 de 1° de mayo de 2009, en su art. 3 indica que “Corresponde el pago de desahucio a la trabajadora o al trabajador que sea retirado intempestivamente. No corresponde el pago del desahucio a las trabajadoras o trabajadores que se retiren voluntariamente de su fuente laboral”.

En el caso, se tiene la documental cursante de fs. 179 a 186 consistentes en memorandos, por los cuales se instruye a las ahora recurrentes, salir de vacaciones a la brevedad posible ya que perderían este beneficio. Haciéndoles conocer que una vez que lleguen las jubilaciones no se aceptará reclamo alguno, en vista de que no será compensado económicamente. Debiendo coordinar con su Jefa de Sección. Se refiere a las vacaciones pendientes, lo que equivale a decir que tenían conocimiento previo de la llegada de la jubilación respectiva que se hizo patente el 31 de octubre de 2014, por tal razón se les invitaba a usar de sus vacaciones para que no se acumulen a efectos de su pago administrativo. O sea, ECOBOL tomó las precauciones del caso, para la efectiva materialización de tales jubilaciones y con el concurso y conocimiento de los trabajadores afectados o relacionados a ello.

Por otro lado, de las documentales de fs. 191 y 192, consistentes en declaraciones testificales de descargo, pese a que fueron tachados, se evidencia de forma similar que las

demandantes ahora recurrentes, tuvieron conocimiento previo, antelado de la llegada de los memorandos de jubilación, del origen del dinero para cubrir los beneficios sociales, haciendo seguimiento constante de aquello.

El hecho de que los memorandos de jubilación hayan sido entregados el mismo día 31 de octubre de 2014 y se anuncie a ellos que desde ese día quedarán consolidados su jubilación, no enerva la llegada inminente de estos memos, que incluso eran esperados anteladamente. Adicionalmente, los finiquitos de fs. 88 a 122 contemplan como pago efectivo de trabajo hasta el 31 de octubre de 2014, fecha que coincide la efectivización de sus jubilaciones. Por lo que no se evidencia un despido intempestivo ni error de hecho en la valoración de la prueba, acusada.

Al margen el tema de ECOBOL, sus problemas de sostenibilidad en el pago de salarios, el cierre y las eventuales jubilaciones de su personal fue de conocimiento pleno de los trabajadores y de la ciudadanía por los medios de prensa que daban cuenta de aquello, en tal sentido no se evidencia que haya existido desconocimiento en las demandantes, de la ruptura de la relación laboral, mediante la jubilación que haya generado el derecho al desahucio.

Si bien, como se dijo, se opusieron tachas a las declaraciones de los testigos, sin embargo, el Juez de la causa las consideró, conforme se encuentra facultado a ello, sin que involucre necesariamente en alejarse del contenido de éstas. Nótese que conforme a la naturaleza propia del proceso laboral y su distinción con otras ramas del Derecho, así como su concepción desde la Constitución Política del Estado, debe existir una inexcusable valoración conjunta del elenco probatorio a la que se sujeta el juzgador, la libre valoración de la prueba de acuerdo a los principios que informan la sana crítica, la lógica y la experiencia, sin encontrarse sujeto a su tarifa legal, atendiendo las circunstancias relevantes del proceso y la conducta procesal observada por las partes, conforme a lo prescrito por los arts. 3.j) y 158 del Código Adjetivo Laboral; y por otra parte, debe darse cumplimiento irrestricto de los principios protectivos resguardados constitucionalmente a favor de toda trabajadora o trabajador, conforme lo dispone el art. 48.II de la CPE; elementos que el juzgador debe subsumir en el principio de la verdad material, por el cual debe prevalecer dicha verdad sobre la verdad formal; situación que se acomoda a la realidad del caso, ya que aquello, no involucra que a ultranza se quiera favorecer a los intereses de los trabajadores, cuando está demostrado, que no procede el pago del desahucio, corroborado por la verdad material de los acontecimientos.

Por otra lado, se advierte que el recurrente persigue que se realice una nueva valoración de las pruebas aportadas por las partes, a efecto de demostrar despidos justificados, sin percatarse que la valoración y compulsa de las pruebas, es atribución privativa de los jueces de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto, aspectos que en el caso de autos no concurrieron.

Es que excepcionalmente podrá producirse una revisión o revaloración de la prueba, en la medida en que en el recurso se acuse y se pruebe la existencia de error de hecho o de derecho, de acuerdo con la regla que establecía el art. 253.3) del Código de Procedimiento Civil, ahora art. 271.I del Código Procesal Civil que textualmente señala: "…Cuando en la

apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial". Fíjese que la disposición citada expresa que deberán cumplirse dos condiciones; es decir, que deberá demostrarse el error por documentos o actos auténticos, que a su vez demuestren la equivocación manifiesta del juzgador, lo que en el recurso que motiva autos, no sucedió. No demostrándose que se hubiese infringido, violado o aplicado indebida o erróneamente la ley.

Por lo referido, se evidencia que el Auto de Vista se ajusta a derecho, no siendo evidente lo alegado en el Recurso de Casación planteado.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 339 a 341 vta., interpuesto por Martha Centellas y otros, representados por Ibon Martha Morales de Ortega, en consecuencia mantiene firme y subsistente el Auto de Vista Nº 014/2018 de 19 de febrero, , pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, cursante de fs. 312 a 317 vta. No se regula honorarios, debido a que no fue contestado el recurso de casación.

Relatora Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgdo. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

420

Empresa Tayrona Constructora c/ Gobierno Autónomo Municipal de Camiri
Contencioso
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Franz Iván Valdez Torrico, en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal de Camiri (fs. 159 a 164) contra la Sentencia N° 03 de 27 de febrero de 2018 (fs. 138 a 139) pronunciada por la Sala Primera en materia del Trabajo, Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, el Auto de 4 de junio de 2018 (fs. 174) que concedió el recurso, el Auto Supremo de 24 de julio de 2018 (fs. 196) que admitió el recurso y lo obrado en el proceso.

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia N° 03 de 27 de febrero de 2018.

Tramitada la demanda contenciosa de cumplimiento de contrato interpuesta por Franz Iván Valdez Torrico, en representación legal de la Empresa Constructora Tayrona contra el Gobierno Autónomo Municipal de Camiri (GAMC), el Tribunal A quo emitió la Sentencia N° 03 de 27 de febrero de 2018, cursante de fs. 138 a 139, declarando PROBADA la demanda contenciosa y ordenando a la institución demandada la cancelación a favor del demandante del importe de Bs 581.676,31.- (Quinientos Ochenta y Un Mil Seiscientos Setenta y Seis 31/100 Bolivianos).

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Mediante memorial presentado el 3 de abril de 2018, el Gobierno Autónomo Municipal de Camiri interpuso “Recurso de Casación”, argumentando lo siguiente:

1. Acusa la errónea aplicación de artículos derogados del Código de Procedimiento Civil en la tramitación del proceso, cuando debieron aplicarse las normas que regulan el procedimiento ordinario establecidas en la Ley Nº 439 Código Procesal Civil, por encontrarse vigente.

2. Denuncia ausencia de requisitos administrativos obligatorios para la procedencia del proceso contencioso administrativo, toda vez que no existió proceso administrativo previo que permita evidenciar el agotamiento de la vía administrativa, así como tampoco se estableció la resolución edil o decreto municipal contra la que se dirige el proceso ni se acreditó la notificación administrativa con una resolución denegatoria que posibilite el inicio de la demanda contenciosa administrativa dentro del plazo de 90 días, pues la última nota presentada por el demandante ante el Gobierno Autónomo Municipal de Camiri es del 27 de agosto de 2015 y la demanda fue presentada el 10 de noviembre de 2016.

3. Contrastando los argumentos de la sentencia, efectúa las siguientes consideraciones: 1) Sobre el resumen de la demanda, manifiesta que carece de asidero legal ya que no existe nota oficial del ejecutivo municipal que haga procedente el proceso contencioso administrativo; 2) Sobre el resumen de su contestación, señala que este se respalda en la documentación adjunta y responde a una verdad material, además que debió haberse incluido al ente financiador como litis consorte y que no corresponde el proceso de puro derecho por existir hechos controvertidos, encontrándose respaldada la improcedencia del desembolso del costo total de la obra, siendo la sentencia de imposible cumplimiento; 3) Sobre la calificación del proceso, establece que no existen los requisitos para tal calificación ni para la procedencia de la presente acción; 4) Sobre las conclusiones en relación a la prueba, acepta la existencia del contrato, sin embargo señala que el saldo a pagar es una cuestión de hecho que debe ser contrastada y que para invalidar las actas de recepción se exige una Resolución Administrativa, pero que no se exige Resolución Ejecutiva para la procedencia del proceso Contencioso; 5) Sobre el rechazo a la incorporación del litis consorte por encontrarse suscrito el contrato solo con el GAMC, alega que no corresponde por la naturaleza del proceso que además jamás debió admitirse; y 6) Sobre la parte resolutiva de la sentencia, sostiene que esta es de imposible cumplimiento ya que el ente financiador no desembolsó y señaló que la obra no se cumplió, además que el municipio no tiene el dinero para cumplir con la ilegal pretensión.

Petitorio

Solicita se declare la nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo, esto es hasta el Auto de Admisión, debiendo ordenarse la emisión de uno nuevo que observe los artículos 778 al 781 del Código de Procedimiento Civil.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En consideración a los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto.

A este efecto, la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo, ha establecido que el Recurso de Casación constituye una demanda nueva de puro derecho utilizada para invalidar una sentencia o auto definitivo en los casos expresamente señalados por Ley, ello en razón a que no constituye una controversia entre las partes, sino una "cuestión de responsabilidad entre la Ley y sus infractores", pudiendo presentarse como Recurso de Casación en el fondo, Recurso de Casación en la forma o en ambos efectos de acuerdo a lo estatuido por el art. 274.3 del Código Procesal Civil (CPC), en tanto se cumplan los requisitos establecidos, lo que implica citar en términos claros, concretos y precisos las leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en que consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, no siendo suficiente la simple expresión de la voluntad de impugnar.

En este entendido, los Recursos de "Casación en el fondo" y "Casación en la forma", si bien aparecen hermanados, representan dos realidades procesales de diferente naturaleza jurídica, pues a través del primero se impugna el error "in judicando", que no afecta a los medios de hacer el proceso, sino a su contenido, o sea, a sus fundamentos sustanciales; en cambio, el segundo, recae sobre el error "in procedendo" , esto es, cuando la resolución recurrida haya sido dictada violando formas esenciales del proceso, o lo que es lo mismo, contenga errores de procedimiento y vicios que sean motivo de nulidad por haberse afectado el orden público.

Consiguientemente, bajo estos parámetros la resolución también adopta una forma específica y diferenciada, así, cuando se plantea en el fondo, lo que se pretende es que el auto de vista se case, conforme establece el art. 220.IV del CPC, y cuando se plantea en la forma, la intención es la nulidad de obrados, con o sin reposición, como dispone el art. 220.III del mismo cuerpo legal, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado.

En ese marco, revisado el recurso de casación interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Camiri, se advierte que el recurrente, pese a que en su memorial enuncia de forma genérica la interposición de Recurso de Casación, sin especificar si lo hace en la forma o en el fondo, en los hechos interpuso solo Recurso de Casación en la Forma, ya que en sus argumentos acusa la errónea aplicación de normas procesales en la tramitación de la proceso en primera instancia y en su petitorio solicita la nulidad de obrados hasta el vicio más antiguo, por lo que se procederá a analizar y resolver la denuncias expuestas conforme establece la Ley.

III.1.- De la errónea aplicación del Código de Procedimiento Civil.

La Disposición Final Tercera de la Ley 439 CPC, de conformidad a lo previsto por la Disposición Transitoria Décima de la Ley 025 Ley del Órgano Judicial, mantiene vigentes los

artículos 775 al 781 del Código de Procedimiento Civil sobre procesos contenciosos resultantes de los contratos, negociaciones y concesiones del Poder Ejecutivo, y contencioso administrativo a que dieren lugar las resoluciones del Poder Ejecutivo, hasta que sean regulados por Ley como Jurisdicción especializada.

Por su parte, el art. 4 de la Ley 620 Ley Transitoria para la Tramitación de los Procesos Contencioso y Contencioso Administrativo, de manera concordante, dispone que para la tramitación de los procesos contenciosos y contenciosos administrativos, se aplicarán los Artículos 775 al 781 del Código de Procedimiento Civil, hasta que sean regulados por Ley, como jurisdicción especializada.

A partir de la normativa expuesta, y en virtud a la vigencia de la Ley Nº 439 CPC, con el fin de esclarecer la normativa aplicable en la tramitación de los procesos contenciosos y contencioso administrativos, el Tribunal Supremo de Justicia, efectuado una interpretación de las normas precedentes a través de la Circular Nº 002/2016 de 29 de febrero de 2016, estableció que la tramitación en los procesos contencioso y contencioso administrativo proseguirá aplicándose el Código de Procedimiento Civil de 1975, hasta que sean reguladas por ley especial. Asimismo, en lo que respecta a los actuados procesales mencionados en la Disposición Transitoria Segunda de la Ley Nº 439, referidos a: señalamiento del domicilio procesal, el régimen de comunicación procesal, sistema de cómputo de plazos procesales, incluidos los cómputos para los plazos en relación a medios de impugnación, régimen sobre la nulidad de actos procesales, procedimiento de citación y emplazamiento, la recusación y excusa, deberán resolverse acatando lo previsto en el Código Procesal Civil vigente.

En el mismo sentido y ampliando la interpretación de la normativa que regulan los procesos contenciosos y contenciosos administrativos, el Tribunal Supremo de Justicia emitió esta gestión la Circular Nº 1/2019 de 14 de febrero de 2019, en la que señala: “El art. 4 de la precitada Ley Nº 620, dispone de manera expresa y categórica que para la tramitación de estos procesos, se aplicarán los Arts. 775 al 781 del Código de Procedimiento Civil (D.L. Nº 12760 de 06-08-1975), hasta que sean regulados por ley como jurisdicción especializada, conforme lo establece también la Disposición Final Tercera de la Ley Nº 439 (Código Procesal Civil); en tal sentido y teniendo en cuenta que de manera extraordinaria se están poniendo en vigencia normas procesales que se encontrarían derogadas (ultractividad de la ley), corresponde efectuar un análisis de los alcances de estos artículos para tener plena certeza de la aplicación normativa en estos procesos en particular.

‘Art. 775 (Demanda).- En todos los casos en que existiere contención emergente de los contratos, negociaciones o concesiones del Poder Ejecutivo, conforme a las previsiones pertinentes de la Constitución Política del Estado, se presentará la demanda ante la Corte Suprema de Justicia con los requisitos señalados en el artículo 327.’

Si analizamos este articulado, advertimos que de manera directa y expresa se hace referencia a que las demandas deben cumplir con los requisitos formales establecidos por el Art. 327 del mismo Código de Procedimiento Civil, lo cual significa que en aplicación de un criterio extensivo, adquieren también vigencia ultractiva todas las normas pertinentes y relacionadas con la demanda, vale decir, todos los articulados contenidos en éste capítulo especial, como son ‘forma de la demanda’ (Art. 327), ‘Demanda de Persona Jurídica’ (Art. 329), ‘Prueba a presentarse con la demanda y reconvención’ (Art. 330) , ‘Modificación y Ampliación de la demanda’ (Art. 332), ‘Demanda Defectuosa’ (Art. 333) y ‘Admisión de la Demanda’(Art. 334).

"Art. 777.- (Trámite y resolución) El trámite y resolución de la causa se sujetará a lo previsto para el proceso ordinario de hecho o de puro derecho, según la naturaleza del asunto."

Siguiendo la misma interpretación extensiva efectuada precedentemente, se advierte que este texto legal concede también vigencia ultractiva a todas las normas procesales que regulan la estructura del proceso ordinario, debiendo entenderse por estructura, sólo aquellos actos procesales fundamentales en un proceso judicial, como es la Demanda, Contestación – Reconvención (Arts. 345-352), Oposición de excepciones (Arts. 335-343), Relación procesal y Calificación del proceso (Art. 353,354), Apertura del período de prueba y fijación de los puntos a probar (Art. 370-371), Medios legales de prueba, Carga de la Prueba, Pertinencia y Admisibilidad de la prueba, Objeción de la prueba, Conclusión del período de prueba y Valoración de la Prueba (Arts. 370 – 397 CPC)."

De lo anterior resulta evidente que la normativa aplicable para la tramitación de los procesos contenciosos, conforme lo establecen las Leyes Nº 620 y 439, y en virtud además de la interpretación efectuada por este Tribunal Supremo de Justicia, es el Código de Procedimiento Civil, en todo lo que regula el trámite del proceso ordinario, debiendo aplicarse la Ley Nº 439 Código Procesal Civil solo en aquellos aspectos cuya vigencia anticipada se encuentra prevista en su Disposición Transitoria Segunda.

En este sentido la denuncia efectuada por el Gobierno Autónomo Municipal de Camiri, respecto a que el Tribunal A quo hubiere incurrido en errónea aplicación de los artículos del Código de Procedimiento Civil para la tramitación del proceso contencioso seguido en su contra por la Empresa Tayrona Constructora, por considerar que debió aplicar la Ley Nº 439 CPC, resulta infundada y carente de sustento legal, toda vez que, conforme se tiene expuesto, los mismos artículos 775 y 777 del Código de Procedimiento Civil conceden vigencia ultractiva a los artículos de la misma norma que regulan la tramitación del proceso ordinario, situación que ha sido ratificada en las circulares emitida por el propio Tribunal Supremo de Justicia, con el fin de uniformar criterios de aplicación de normas procesales y en virtud a la atribución conferida por el art. 38 num. 14 de la Ley Nº 025 LOJ y la Disposición Adicional Tercera de la Ley Nº 439 CPC; consiguientemente el Tribunal A quo tramitó correctamente el proceso contencioso, observando el procedimiento establecido en los artículos pertinentes del Código de Procedimiento Civil.

III.2. De la falta de requisitos de procedencia para la tramitación del proceso contencioso administrativo.

De forma previa a ingresar a dilucidar el reclamo efectuado por el recurrente, resulta menester establecer las diferencias respecto a la naturaleza y procedencia de los procesos contencioso y contencioso administrativo, que se encuentran regulados por los artículos 775 al 781 del Código de Procedimiento Civil y la Ley Nº 620, a efecto de precisar el alcance jurisdiccional de cada uno de ellos.

A partir de lo previsto en el art. 775 del Código de Procedimiento Civil, se extrae que el proceso contencioso se constituye en la vía jurisdiccional a la cual pueden acudir las partes intervinientes en un contrato administrativo, concesión o negociación estatal, cuando de ellos emerja contención o conflicto, con el fin de preservar o restablecer sus derechos en esa relación. En términos generales podemos señalar que la contención o contradicción en estas relaciones emerge cuando se produce falta de pago de lo pactado, incumplimiento de plazos, términos y condiciones que repercuten en terminación de la relación contractual, etc…,

habilitándose el proceso contencioso (puro), para que quien se vio perjudicado pueda acudir ante la autoridad jurisdiccional solicitando el restablecimiento de sus derechos.

Al respecto, el profesor Mariano Gomes Gonzales establece que los contratos administrativos: "(…) son todos aquellos contratos en que intervienen la administración, legalmente representada y tienen por objeto la ejecución de una obra o servicio público ya sea en interés general o del Estado de la Provincia o Municipio"; a su vez el art. 47 de la Ley Nº 1178 prevé: "…son contratos administrativos aquellos que se refieren a contratación de obras, provisión de materiales, bienes y servicios y otros de similar naturaleza"; consiguientemente, por las características propias de un contrato administrativo, no es viable que las controversias emergentes de dicha relación contractual, deban resolverse en la vía civil, sino mediante un proceso especial, como es el proceso "contencioso", cuya amplitud hace que a consecuencia de los hechos controvertidos expuestos tanto por la parte actora como demandada, pueda ser tramitado como proceso ordinario de puro derecho o de hecho, no existiendo plazo para su interposición.

Por su parte el proceso contencioso administrativo se constituye en el medio que tiene el administrado para que un acto administrativo sea revisado por la autoridad judicial, con el fin de que este efectúe un control de legalidad sobre el mismo y consecuentemente determine su validez, encontrándose condicionada su procedencia a los casos en que hubiere oposición entre el interés público y el privado y cuando la persona que creyere lesionado o perjudicado su derecho privado, hubiere previamente agotado la vía administrativa, existiendo el plazo fatal de noventa (90) días, computables a partir de la fecha en que se notificare la resolución que agote la vía administrativa para su interposición, pudiendo tramitarse solo en la vía ordinaria de puro derecho.

Encontrándose establecidos el alcance, características y procedencia de los procesos contencioso y contencioso administrativo, corresponde precisar que en el caso de autos la demanda de cumplimiento de contrato y pago de daños y perjuicios interpuesta por la empresa TAYRONA CONSTRUCTORA contra el Gobierno Autónomo Municipal de Camiri, ante la Sala Social, Contencioso Tributario y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, tiene como origen el contrato HAM-CAM-210/2014 de "Mejoramiento de Vías Urbanas de la ciudad de Camiri (Pavimento Rígido – 2da. Fase) Obra Vendida", acusándose en la demanda el incumplimiento de contrato por parte del ente contratante, quien no habría cancelado el saldo adeudado de Bs. 581.676,31.- a favor de la empresa contratista, pese a haber cumplido con la ejecución de la obra y la emisión de la factura correspondiente.

En este contexto se advierte que la problemática traída a juicio por la empresa demandante, adecúa sus elementos fácticos a los presupuestos establecidos para la procedencia de un proceso contencioso y no así de un proceso contencioso administrativo, situación que se encuentra además refrendada por los fundamentos legales expuestos en el memorial de complementación a la demanda de fs. 60 a 61 vta., cuando refiere que ampara su demanda en los artículos 775 a 778 del Código de Procedimiento Civil, siendo estos los que precisamente regulan el proceso contencioso.

A partir de ello el Tribunal A quo, ha comprendido a cabalidad que la intención de la empresa constructora Tayrona, fue demandar el cumplimiento de un contrato administrativo, y no así el impugnar el contenido de un acto administrativo (en los términos establecidos en el art. 27 de la Ley Nº 2341LPA), habiendo procedido a tramitar la demanda conforme las reglas

establecidas para el proceso contencioso, pese a que en algunos actuados el demandante se refirió equivocadamente a su demanda como contenciosa administrativa.

Asimismo, el Gobierno Autónomo Municipal de Camiri en su contestación negativa a la demanda, reconoce que la controversia traída por el demandante deviene del referido contrato administrativo suscrito con la empresa constructora Tayrona, exponiendo en su defensa justificantes por las cuales no habría cumplido con las obligaciones asumidas en dicho contrato, sin que hubiese reclamado en esa oportunidad la ausencia de requisitos de procedencia del proceso contencioso administrativo, situación que demuestra que el demandado, pese a que la denominación utilizada por el demandante pudo generarle confusión, entendió a cabalidad que la pretensión y naturaleza jurídica de la demanda eran de índole contenciosa, y no así contenciosa administrativa, pues tampoco interpuso excepción de obscuridad, contradicción o imprecisión en la demanda, ni reclamó la forma de tramitación del proceso contencioso en ninguna otra actuación o intervención que tuvo dentro del proceso, manifestando tácitamente su conformidad con la tramitación de la causa.

Consiguientemente, la denuncia de ausencia de requisitos administrativos para la procedencia del proceso contencioso administrativo, carece de sustento fáctico y legal en este caso, pues conforme se tiene expuesto, el Tribunal A quo, en primera instancia, ha admitido y tramitado la demanda interpuesta por la empresa constructora Tayrona, como un proceso contencioso, que se encuentra regulado por los artículos 775 al 777 del Código de Procedimiento Civil, y no así como un proceso contencioso administrativo, siendo en consecuencia inaplicables en este caso los requisitos establecidos en los artículos 778 al 781 del Código de Procedimiento Civil, deviniendo en infundado el reclamo del recurrente.

III.3 De las consideraciones efectuadas sobre la Sentencia.

Respecto a los argumentos expuestos en el Recurso de Casación, bajo el subtítulo “IV. Contrasta argumentos de la ilegal Sentencia Nº 3 de fecha 27 de febrero de 2018”, y descritos en el numeral 3. del título “II. Argumentos del recurso de casación.” del presente Auto Supremo, corresponde señalar que los mismos no pueden ser considerados ni resueltos en esta instancia por no contener fundamentos casacionales relevantes que afecten a la forma o fondo de la causa, ni cumplir las formalidades legales exigidas en el art. 274.I.3 de la Ley Nº 439 CPC, en virtud a que solo manifiestan la inconformidad del demandado con los argumentos de la sentencia sin exponer las leyes violadas, indebidamente aplicadas o erróneamente interpretadas en la sentencia impugnada, ni denunciar el error de hecho o de derecho en la valoración probatoria, en que hubiere incurrido el Tribunal Ad quo en la misma resolución.

En consecuencia, al no ser evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación, corresponde fallar en la forma dispuesta en el art. 220. II del Código Procesal Civil.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en la forma de fs. 159 a 164, interpuesto por Franz Iván Valdez Torrico en representación legal del Gobierno Autónomo Municipal del Camiri contra la Sentencia Nº 03 de 27 de febrero de 2018 (fs. 138 a 139) pronunciada por la Sala Primera en materia del Trabajo, Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

421

Eddy Richard Jaldín Rodríguez c/ Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 466 a 473, interpuesto Luis Rafael Iriarte Saavedra, en representación de la empresa Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda., impugnando el Auto de Vista Nº 118/2017 de 15 de noviembre, cursante de fs. 460 a 462 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso por cobro de beneficios sociales seguido por Eddy Richard Jaldín Rodríguez contra la empresa recurrente; el Auto de fs. 479, que concedió el recurso de casación; el Auto de 25 de julio de 2018, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social Tercero de Cochabamba, pronunció la Sentencia 79/2014 de 29 de octubre, cursante de fs. 426 a 432, que declaró probada la demanda de fs. 4 a 6 vta., aclarada de fs. 9 a 10, e improbada la excepción perentoria de pago opuesta por la parte demandada, sin costas; ordenando a la empresa Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda., representada por su Gerente General Luis Iriarte Saavedra, el pago en favor del demandante de la suma de Bs.151.063,55.- (ciento cincuenta y un mil sesenta y tres 55/100 bolivianos), por concepto de los beneficios sociales detallados en la liquidación elaborada; ordenando que dicho pago, se efectúe a tercero día de ejecutoriada la Sentencia, sin perjuicio de la cuantía a determinarse en ejecución de sentencia por concepto de reajuste y actualización previsto por el Decreto Supremo (DS) N° 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la empresa demandada, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal

Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió el Auto de Vista N° 118/2017 de 15 de noviembre, que confirmó totalmente la Sentencia recurrida, con costas en ambas instancias.

Argumentos del recurso de casación

La parte recurrente, sustenta su recurso de casación, manifestando lo siguiente:

a) Defectuosa valoración de la prueba

1) El Tribunal de alzada, de manera incorrecta consideró que la prueba aportada no fue suficiente para demostrar que no existió relación laboral entre ambas partes; sin observar el contexto que contiene evidencias de la falta de presupuestos legales para que dicha relación sea considerada como tal, por ejemplo, la actividad que desarrolla la empresa de la cual deriva la contratación de consultores para distintos proyectos, exclusivamente para la supervisión de estos, contenidos en los contratos principales.

2) Mediante memorial de 12 de mayo de 2014 cursante a fs. 9, el demandante confesó que debido a las tareas, cargo jerárquico y puesto de confianza que desempeñaba, no contaba con una jornada laboral determinada; contradiciéndose al señalar inicialmente que trabajaba de lunes a domingo en un mismo horario; posteriormente que trabajaba en domingo solamente cuando la empresa lo requería, y finalmente, que no contaba con horario determinado porque dependía de las actividades que desarrollaría y de los requerimientos de la empresa. Asimismo, refirió que, al no tener supervisión y control directo por el alto grado de responsabilidad y confianza, sus empleadores no llevaban un control efectivo de su asistencia. Estas afirmaciones no fueron consideradas por el Tribunal de alzada a tiempo de su pronunciamiento, demostrando con ello una defectuosa valoración de la prueba, pues tales enunciados dan cuenta de la falta de dos de las tres características esenciales de la relación laboral, que son, la relación de dependencia y subordinación y trabajo por cuenta ajena; sumado a que en reiteradas ocasiones, el demandante confirmó no estar obligado a cumplir horarios de entrada ni de salida, que nunca existió un control de asistencia, y por lo tanto, no cumplía una jornada laboral, aspectos que pretende emplear para acreditar que la razón de no contar con un control de asistencia, se debió a que ocupaba un cargo de personal de confianza de la empresa.

3) Las declaraciones de los testigos de descargo también fueron defectuosamente valoradas, pues si bien fueron objeto de tachas, sin embargo, fueron consideradas por fragmentos en la sentencia, en lo que podía favorecer al demandante; siendo que la Resolución impugnada, debió tomar en cuenta que, conforme a las declaraciones de fs. 131 a 134, el control de asistencia en la empresa, se realiza mediante un libro de asistencias que el demandante no firmaba, pues solo acudía a la empresa para presentar sus informes, pues no tenía oficina en la empresa, y se le cancelaba honorarios por prestación de servicios, previa entrega de la factura correspondiente.

4) El Tribunal de alzada incurrió en defectuosa valoración de la prueba cursante de fs. 148 a 150, que acredita que el demandante suscribió contratos con el Gobierno Autónomo Municipal de Villa Tunari, mismos que no hubiera podido cumplir si fuera empleado dependiente de CONAM Ltda.; de ahí que, de haber considerado la prueba referida, se habría concluido en que un empleado que trabaja a tiempo completo para una empresa, cumple una jornada laboral, por cuenta ajena y bajo subordinación, no puede materialmente dedicarse a otras actividades como la construcción de una ampliación del sistema de alcantarillado.

5) Consideró erróneamente la documentación de fs. 195 a 206 (informe de estado de obra, reporte de resistencia a flexión, solicitud de plano aprobado para sumideros, autorización para entrega de cheque), que, conforme al principio de verdad material, no constituye prueba de la existencia de una relación laboral, pues ellas solamente constituyen obligaciones a las que se encuentra sujeto todo consultor.

6) El análisis valorativo de la prueba efectuado por el a quo, se funda en una expectativa insatisfecha de encontrar necesariamente una relación laboral, sin la intención de apreciar que la prueba, muestra incuestionablemente que el demandante fue contratado como consultor, mediante un contrato de naturaleza civil, para la prestación de servicios como profesional de su área.

b) Errónea interpretación y aplicación de la ley

i) La aplicación que el Tribunal de alzada efectuó, es errónea, toda vez que decide que los presupuestos contenidos en el art. 2 del DS N° 28699, se cumplieron conforme establece el contrato firmado entre partes y la prueba de fs. 195 a 206, que a criterio suyo fue valorada por el juez de primera instancia, sin que corresponda tal razonamiento ni aplicación, sino que debió interpretar cabalmente las normas legales y aplicar el principio de verdad material, considerando el art. 158 del CPT , que prevé que la parte motivada de la sentencia, el juez indicará los hechos y circunstancias que causaron convencimiento.

ii) El Auto de Vista hace referencia al principio de inversión de la prueba, refiriendo que, CONAM Ltda., no demostró con prueba alguna que el demandante hubiera prestado servicios en el Gobierno Autónomo Municipal de Villa Tunari. Si bien el principio mencionado está reconocido por la Constitución y el Código Procesal del Trabajo, no se debe eximir al trabajador de producir prueba que aporte elementos que acrediten sus pretensiones. Al respecto, la prueba de fs. 148 a 150, consistente en un contrato administrativo de obra de 3 de diciembre de 2013, suscrito por el Gobierno Autónomo Municipal de Villa Tunari y el demandante, acredita que se concedió a este último, la ejecución de la construcción de la ampliación del sistema de alcantarillado, tramo Av. Integración Villa Tunari, Distrito N° 1, y una certificación emitida por el Referido Gobierno municipal, muestra que el aludido, en calidad de contratista, suscribió contratos de obra con el mimo municipio en fecha 3 de diciembre de 2013, 12 de diciembre de 2013, 14 de abril de 2014 y 24 de mayo de 2014; mismos que demuestran que el demandante, prestó servicios al referido Gobierno municipal, paralelamente al trabajo que realizaba para CONAM Ltda.; consiguientemente, no se aplicó correctamente el art. 150 del Código de Procedimiento Civil, y se omitió otras normas de rango constitucional.

ii) El Tribunal de alzada, obvió la aplicación del principio del debido proceso, al no realizar un análisis pormenorizado del recurso de apelación y de la documentación referida en el, limitando su análisis a lo establecido en la Sentencia, incurriendo en el mismo error que el a quo al incumplir su obligación de aplicar debidamente la ley y realizar una correcta valoración de la prueba, vulnerando de esta manera, el derecho a la defensa y principios constitucionales como el de igualdad procesal, verdad material y debido proceso. De ahí que, se demostró que el demandante fue contratado por CONAM Ltda., mediante un contrato de naturaleza civil, para prestar sus servicios profesionales en diferentes proyectos adjudicados por la empresa, dedicada al rubro de consultoría; extremo que desvirtúa la existencia de relación laboral, mediante la cual el actor pretende cobrar beneficios que no le corresponden.

c) Principio de verdad material

Citando el art. 180 de la Constitución Política del Estado (CPE) y las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0112/2012 de 27 de abril y 0140/2012 de 9 de mayo, finaliza señalando que el Auto de Vista impugnado, se pronunció apegado a dogmas y formalismos ignorando la verdad y la realidad, con una valoración incompleta de la prueba y consiguientemente defectuosa, por lo que se hace necesaria la aplicación del principio constitucional de verdad material en la solución del presente caso.

Petitorio

Solicita al Tribunal Supremo de Justicia, case totalmente la Resolución de alzada recurrida; y, en consecuencia, declare improcedente la demanda y condene en costas al demandante, en ambas instancias.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por la empresa recurrente, se realiza una interpretación desde la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto.

Bajo ese marco, se observa que el recurrente pretende rebatir lo establecido tanto en la Sentencia como en el Auto de Vista recurrido, en cuanto a la existencia de relación laboral entre las partes procesales, arguyendo la defectuosa valoración de la prueba y la errónea interpretación y aplicación de la ley, advirtiéndose de ello, que la controversia principal traída en casación, reside en dilucidar si entre el actor y la empresa demandada, existió o no una relación de dependencia laboral sometida a la Ley General del Trabajo.

Debemos empezar señalando que, el derecho al trabajo se encuentra reconocido constitucionalmente en los arts. 46 y 48.II y III de la CPE estableciendo que toda persona tiene derecho a un trabajo digno, a un salario o remuneración justa, equitativa y satisfactoria; asimismo, reconoce que las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y trabajadores y que los beneficios sociales reconocidos a favor de los mismos no pueden renunciarse.

Por otro lado, conforme lo establecido por los artículos 1 y 2 del Decreto Supremo Nº 23570 de 26 de julio de 1993, para la existencia de una relación laboral que se sujete a las disposiciones contenidas en la Ley General del Trabajo, deben presentarse las características de relación de dependencia, subordinación y prestación de trabajo por cuenta ajena, así como la percepción de un sueldo o salario; criterio ratificado por los arts. 2 y 3 del DS N° 28699.

Es en ese sentido que, la dirección en las labores a realizarse instruidas por parte del empleador dentro del marco legal y convenido, debe ser acatada por el empleado, generándose así la subordinación, poniendo a disposición del empleador la fuerza de trabajo, configurándose de tal forma el trabajo por cuenta ajena, merecedor de una contraprestación determinada en el pago del salario.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que todo trabajo es una prestación a favor de otro, por lo que siempre existe la realización de un acto, un servicio o la ejecución de una obra; sin embargo, la distinción radica en el modo de la relación existente entre quienes lo brindan y lo reciben; con ese fin, corresponde observar el papel realizado por cada una de las partes, que ante las exigencias de las reglas que pueden ser impuestas por el empleador, es posible que se pretenda ocultar o encubrir la realidad bajo apariencias de una relación no laboral, por lo que a este efecto, la doctrina del derecho laboral destaca entre los varios componentes de la

relación laboral, el elemento de la dependencia o subordinación, según el cual, quién recibe el trabajo tiene la facultad de dirigirlo e imponer sus reglas, tomando los frutos de ese trabajo, por lo que para determinar la relación se debe recurrir al principio de primacía de la realidad que privilegia los hechos frente a las formalidades y apariencias impuestas por el empleador.

Bajo ese marco legal y doctrinario, para dar respuesta a lo expresado por la parte recurrente, es preciso hacer referencia a la documental de fs. 1 a 3, consistente en el contrato de prestación de servicios profesionales, suscrito entre Luis R. Iriarte Saavedra, en representación de la empresa Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda. y Eddy Richard Jaldín Rodríguez, en relación con lo establecido en el art. 1 del DS Nº 23570, mencionado precedentemente; así, según esta normativa, constituyen características generales de la relación laboral "a) La relación de dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleado"; en el caso presente, según el contrato de prestación de servicios profesionales de fs. 1 a 3, la empresa CONAM Ltda., contrató los servicios del ahora demandante, para efectuar las tareas como Supervisor de Proyectos para la referida entidad; "b) La prestación de trabajo por cuenta ajena", la cláusula tercera del referido contrato, bajo el epígrafe "OBJETO Y ALCANCE DEL CONTRATO" (sic), establece que las tareas deberían ser coordinadas con el Representante Legal de la empresa, mismas que implican la elaboración de los informes de avance y especiales requeridos en el área técnica de responsabilidad del profesional, que deberían ser entregados en forma digital e impresa de acuerdo al formato determinado por la empresa, en los tiempos que determine el proyecto y en función a la obligatoriedad de presentación de informe de avance especiales; y, "c) La percepción de remuneración o salario en cualquiera de sus formas de manifestación"; el referido contrato, en su cláusula cuarta, dispone que por los trabajos y servicios contratados a ser ejecutados, elaborados y presentados, se convenía el precio total, único y fijo de Bs.7.000 (siete mil bolivianos), que más adelante se incrementaría a Bs.10.000.- (diez mil bolivianos), según refirió el demandante y no fue refutado por la empresa empleadora.

Sin embargo, vencido el plazo establecido en el referido contrato, el demandante, continuó prestando sus servicios dentro de la referida empresa, aunque ya no en virtud a un contrato escrito, sino más bien verbal; conclusión a la que el juzgador de primera instancia arribó del examen de la prueba cursante de fs. 195 a 203, consistente en informe de obra del proyecto Asfalto calles Villa Tunari del Distrito I, en su calidad de Gerente de Supervisión de CONAM Ltda., de 28 de enero de 2013; asimismo, de las literales de fs. 204 y 205, consistentes en una carta dirigida al demandante en su condición de Gerente Supervisor de la referida empresa, de 21 de mayo de 2013 y 25 de noviembre de 2012, respectivamente; la documental de fs. 206, carta dirigida al Alcalde de Villa Tunari de fecha 21 de enero de 2014, por parte del Gerente de la empresa demandada, en la cual se faculta al demandante a recoger el cheque correspondiente a la obra adjudicada, en virtud a su condición de Gerente del Proyecto de Supervisión de Construcción de Asfaltado de Calles de Villa Tunari, Distrito I; mismas que con el valor probatorio otorgado por el art. 159 del CPT, fueron concluyentes para disponer la existencia de una auténtica relación laboral entre Eddy Richard Jaldín Rodríguez y la empresa Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda., con la concurrencia de los tres elementos previstos en la normativa citada al inicio del presente acápite, consiguientemente, indujeron al a quo a disponer el pago de los derechos laborales otorgados; determinación que fue ratificada por el Tribunal de alzada, pues no resulta ser contraria ni vulneratoria de ninguna norma laboral ni constitucional

Ahora bien, no obstante, lo precedentemente establecido y dando respuesta a las acusaciones puntuales efectuadas por la parte recurrente, sobre las declaraciones de los testigos de descargo de fs. 131 a 134, a criterio suyo fueron defectuosamente valoradas, pues únicamente se consideraron en Sentencia, ciertos fragmentos que favorecían al demandante, siendo que de tales declaraciones afirmaron que el demandante no firmaba el libro de asistencia, que solo acudía a la empresa para presentar sus informes, ya que no contaba con oficina y se le cancelaba sus honorarios previa la entrega de la factura correspondiente; al respecto, la Sentencia claramente hace referencia a las declaraciones de los testigos de descargo, quienes afirmaron evidentemente que el demandante no tenía oficina ni escritorio en las oficinas de CONAM Ltda., empero si tenía escritorio, oficina y vivienda en el proyecto y que las mismas eran otorgadas por la aludida empresa, cuestionando la mencionada Resolución, porqué si la empresa demandada consideraba no tener ninguna relación de trabajo con el demandante, cuál sería el motivo para que le otorgara vivienda, oficina y escritorio; declaraciones que además coincidían con lo señalado por el demandante, y coadyuvaron, entre otros aspectos, a crear en la autoridad judicial, la convicción necesaria para establecer la existencia de una relación laboral entre las partes procesales.

Sobre el particular, el recurrente acusa que tales declaraciones fueron defectuosamente valoradas; sin embargo, dicho argumento resulta subjetivo por cuanto no está debidamente sustentado, siendo simplemente la manifestación de su criterio, opinión, perspectiva o posición que depende de la óptica y los intereses que tiene al respecto; empero en el caso, la autoridad judicial, como parte neutral dentro de un proceso, no tiene más interés, que el cumplimiento de la ley y la aplicación de los principios, en virtud de la libertad de valoración probatoria otorgada por ley; consecuentemente, el recurrente, no ha acreditado la defectuosa valoración de las referidas declaraciones testificales, pues tal como se refirió, el juez valoró lo dicho por ellos.

Por otra parte, aduce la defectuosa valoración de la prueba de fs. 148 a 150, que según refiere, acredita que el demandante suscribió otros contratos con el Gobierno Autónomo Municipal de Villa Tunari, en condición de contratista, y siendo así, no puede ser considerado empleado dependiente a tiempo completo de CONAM Ltda., por la imposibilidad de dedicarse a dos actividades al mismo tiempo; de ahí que, de haberse considerado dicha prueba, se habría concluido en la falta de requisitos de la relación laboral.

En relación con lo anterior, el a quo estableció la existencia de vínculo laboral entre las partes, que no pudo ser desvirtuada aún por los contratos de arrendamiento de obra cursante de fs. 162 a 175 (entre los que se encuentra el contrato de fs. 148 a 149 al que se refiere el recurrente), concluyendo que los mismos fueron suscritos en virtud al Testimonio de Poder N° 818/2013 de 14 de noviembre (fs. 181 vta.), que le otorgó facultades de representación de Juan Maldonado Céspedes Bustamante, para la suscripción de contratos con el Gobierno Autónomo Municipal de Villa Tunari, a manera de favor, tal como lo refirió en su confesión de fs. 157, en la que explicó que simplemente ayudó al aludido a cobrar sus cheques; elementos que fueron determinantes para que la autoridad judicial concluyera, en aplicación del principio de primacía de la realidad, que no es evidente que el demandante hubiera trabajado paralelamente en la empresa CONAM Ltda. y en la mencionada institución municipal; lo cual prueba además, que las documentales señaladas como defectuosamente valoradas, si fueron analizadas y tanto es así que en la sentencia se expone de manera clara, cual la incidencia de cada una de ellas en la determinación asumida, obrando el juez a quo,

enmarcado en lo dispuesto por el art. 3 inc. j), en concordancia con el art. 158, ambos el Código Procesal del Trabajo, referidos a la libre apreciación de la prueba, que le otorga, la potestad de valorar las pruebas con amplio margen de libertad, conforme los dictados de su conciencia, las máximas de la experiencia, en virtud a la sana crítica y prudente criterio y en sujeción al principio de equidad, que lleva al juzgador a decidir una situación de acuerdo a lo que considera justo, cumpliendo dentro de esos márgenes, la labor de valoración de toda la prueba aportada a la causa, estableciendo de dicho análisis, la certeza de los hechos que han dado origen a la pretensión del demandante como del demandado y emitiendo el fallo correspondiente; de ahí que, el Tribunal de alzada al verificar que las pruebas fueron valoradas conforme a derecho, tenía el deber de confirmar la Resolución apelada en todas sus partes.

Además, es preciso tener en cuenta que, el recurrente denuncia la defectuosa valoración de la prueba, sin explicar el porqué, pues puede ocurrir que lo que él considera que demuestra plenamente la veracidad de sus afirmaciones, para el juez, que analizando la prueba en conjunto y no de manera aislada, no tenga valor probatorio alguno, o no de la manera en que considera, pues el hecho de que el resultado resulte adverso a una de las partes, no es óbice para alegar una mala valoración de la prueba, contrario sensu, como pretende la empresa recurrente, valorar correctamente la prueba, a su criterio significaría dar crédito y asentir a todo lo expresado, extremo que de ningún modo puede convalidarse, toda vez que, como se refirió precedentemente, el juez tiene la obligación de evaluar toda la prueba en su conjunto en base a lo expuesto en la demanda y los argumentos de la parte contraria, enmarcándose únicamente en la ley, otorgando en lo posible a cada quien, lo que le corresponde.

A ello debe añadirse que, en materia laboral y en relación a los medios de prueba, siendo manifiesta la desigualdad existente entre el trabajador y el empleador a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, como por ejemplo a la prueba documental, el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3.h), 66 y 150 del CPT; es decir, que rige el principio de “inversión de la prueba” correspondiendo al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador; en el caso presente, si bien la parte patronal, aportó la prueba que consideraba pertinente; sin embargo -tal como se estableció en el análisis efectuado párrafos arriba-, esta no fue suficiente para desvirtuar las pretensiones del actor, y no demostró objetivamente la inexistencia de la relación laboral demandada, y siendo este aspecto, la base de la cual se desprenden los demás extremos demandados, al haber sido probado el vínculo laboral, deviene como consecuencia de aquello, el pago de los beneficios sociales requeridos por el actor.

Bajo tales parámetros, se concluye que el actor prestó sus servicios en favor de la empresa Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda., como Supervisor de Proyectos, de manera continuada, en virtud a una contratación de carácter verbal, luego de vencer el plazo establecido en el contrato escrito, estableciéndose plenamente las características de una relación laboral de dependencia, subordinación, prestación de trabajo por cuenta ajena y percepción de salario o remuneración, actividad desarrollada que se encuadra a lo dispuesto por los DDSS . N° 23570 y 28699 de 1 de mayo de 2006, concordante con el art. 2 de la Ley General del Trabajo; concluyéndose que dicha relación, no puede ser considerada de carácter civil, como erróneamente sostiene la parte recurrente, por

lo que el trabajo prestado fue a cuenta ajena, dado las condiciones en que se encontraban ambas partes, observándose que la empresa demandada impuso sus reglas o condiciones de los servicios requeridos y retribuyó económicamente por estos, conforme las características de la relación laboral señaladas y existentes.

En consecuencia este Tribunal no encuentra sustento en las denuncias de la parte recurrente, en cuanto a una supuesta defectuosa valoración de la prueba o interpretación y aplicación errónea de la ley; así como tampoco, que sobre la vulneración del derecho a la defensa y principios constitucionales como el de igualdad procesal, verdad material y debido proceso, menos que el Auto de Vista impugnado se hubiera pronunciado apegado a dogmas y formalismos, ignorando la verdad y la realidad, con una valoración incompleta de la prueba; máxime si el recurrente, no explicita de qué manera se habrían vulnerado los derechos y principios referidos, mucho menos cual la prueba que no habría sido valorada, pues en el recurso sólo cita prueba que habría sido defectuosamente valorada, no así aquella cuya valoración se hubiera omitido.

Al contrario, se advierte que el Tribunal de Alzada de manera acertada, confirmó la determinación del juez a quo, quien, compulsando el elenco probatorio en el presente proceso, determinó el pago de los beneficios sociales demandados por el trabajador, al haber evidenciado que la relación existente entre el actor y la empresa demandada cumplió con los requisitos esenciales de la relación laboral; razones por las que corresponde aplicar el art. 220. II del Código de Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la CPE y 42.I numeral 1 de la Ley de Organización Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 466 a 473, interpuesto por Luis Rafael Iriarte Saavedra, en representación de la empresa Consultores Asociados Multidisciplinarios CONAM Ltda., contra el Auto de Vista N° 118/2017 de 15 de noviembre, emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Cochabamba. Con costas.

Relator: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

422

Humberto Elmer Misto Quispe (Asegurado) c/ Caja Nacional de Salud
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación presentado por la Caja Nacional de Salud (CNS) a través de Kelly Diony Quisbert Callisaya apoderada de Juan Carlos Meneses Copa, Gerente General y representante legal de la CNS contra el Auto de Vista Nº 24/2018 SSA II de 23 de marzo, cursante de fs. 65 a 68, dictado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz dentro el proceso social de Revisión de Seguro a Corto Plazo seguido por Humberto Elmer Misto Quispe contra la institución recurrente, el Auto que concede el recurso de fs. 81, el Auto de admisión de fs. 87, antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones de la CNS.

La solicitud de declaratoria de invalidez y afiliación a la caja de salud, presentada por Humberto Elmer Misto Quispe en su calidad de jubilado y asegurado titular a la CNS, a favor de su hijo Edgar Roberto Misto Poma, fue declarada improcedente por la Comisión Nacional de Prestaciones del ente gestor de salud, mediante Resolución Nº 490 de 17 de mayo de 2016, cursante de fs. 32 a 34 de obrados, por haberse originado la patología en la etapa de la adultez y porque el ente gestor no cuenta con antecedentes médicos anteriores al cumplimiento de los 19 años de edad del hijo del solicitante, incumpliendo lo dispuesto en los arts. 14 del Código de Seguridad Social (CSS), 34 del Reglamento del Código de Seguridad Social (RCSS) y otras normas conexas.

Resolución de Directorio de la CNS.

El recurso de revisión fue resuelto por el Directorio de la CNS a través de la Resolución de Directorio Nº 153/2016 de 9 de agosto, de fs. 51 a 54, que resuelve ratificar en todas sus partes la resolución reclamada.

Auto de Vista.

El recurso de apelación interpuesto por el asegurado titular, fue resuelto por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a través del Auto de Vista Nº 24/2018 SSA II de 23 de marzo, de fs. 65 a 68, que revoca la Resolución emitida por el Directorio de la CNS, disponiendo que el ente gestor de salud a través de la Comisión Nacional de Prestaciones otorgue seguro vitalicio por invalidez al beneficiario Edgar Roberto Misto Poma, previa calificación de incapacidades a otorgarse por la institución.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra el Auto de Vista Nº 24/2018, la CNS, formula recurso de casación en el fondo, cuyo escrito cursa de fs. 74 a 78, conforme los argumentos siguientes:

Argumenta interpretación errónea de los arts. 14 del CSS, 34 del RCSS, DS Nº 20989 de 1 de agosto de 1985, cuando disponen que la declaratoria de invalidez de los hijos que así lo requieran, debe ser efectuada hasta antes del cumplimiento de los 19 años; que en el presente caso no se cumple, encontrándose demostrado que el hijo del asegurado titular, a la fecha cuenta con 55 años de edad; que nunca estuvo afiliado a la CNS como beneficiario de su padre, tampoco de su madre, quien también era asegurada titular de la CNS; que el Certificado Médico Nº 2322335 de 15 de septiembre de 2015, otorgado por el Dr. Gonzalo Gómez Cabrera, Médico Psiquiatra del Hospital de Clínicas Universitario, acredita que recibe atención en consultorio externo desde 1993 a la fecha, por presentar Transtorno esquizofreniforme orgánico; la sección Afiliación y Registro de la CNS, certifica que Edgar Roberto Misto Poma se encontraba asegurado a ese ente gestor de salud con Seguro Voluntario desde 11 de diciembre de 2007 hasta el 20 de agosto de 2010; el Carnet de Discapacitado otorgado por el Comité Departamental de la Persona con Discapacidad (CODEPEDIS) de La Paz, califica su deficiencia psicológica en un porcentaje de 62% desde el 3 de diciembre de 2014. En atención a estos antecedentes, sostiene que la patología se habría originado en su adultez, no contándose con antecedentes médicos antes de la edad establecida por Ley; debiendo considerar además que el señor Edgar Roberto Misto Poma es licenciado en psicología; lo que quiere decir, que concluyó satisfactoriamente su formación universitaria.

Petitorio.

Por los fundamentos jurídicos expuestos, solicita que el Tribunal Supremo de Justicia, previa deliberación en el fondo, Case el Auto de Vista Nº 24/2018 SSA II de 23 de marzo, confirmando la Resolución del Directorio de la CNS, que a su vez ratifica la resolución de la Comisión Nacional de Prestaciones del ente gestor de salud, que declaró improcedente la solicitud de declaratoria de invalidez.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE:

En el Estado Constitucional de Derecho vigente en nuestro país desde el 7 de febrero de 2009, el análisis del recurso planteado, deber ser realizado desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso.

Sobre el derecho a la salud.

Siendo la salud un derecho humano esencial, su resguardo es una obligación del Estado, reflejado no sólo en la CPE, sino en diversos instrumentos internacionales, como la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), art. 3; la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), art. 4; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 1; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), art. 6; y, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 12; instrumentos a los que nuestro país se encuentra adherido; en consecuencia, forman parte del Bloque de Constitucionalidad, que buscan la protección del derecho a la salud, de todos los habitantes de Bolivia.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en la Sentencia Constitucional (SC) 26/2003-R de 8 de enero, entiende el derecho a la salud como: “aquel derecho por virtud del

cual la persona humana y los grupos sociales –especialmente la familia- como titulares del mismo, pueden exigir de los órganos del Estado, en cuanto sujetos pasivos, que establezcan las condiciones adecuadas para que aquellos puedan alcanzar un estado óptimo de bienestar físico, mental y social y garanticen el mantenimiento de esas condiciones. El derecho a la salud no significa solamente el derecho a estar en contra de la enfermedad sino el derecho a una existencia con calidad de vida".

Analizando el derecho a la salud y su especial protección que le brinda la CPE, en sus arts. 35.I, 36.II y 39, la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0486/2012 de 4 de julio, señaló: "Del marco constitucional desglosado, inferimos que en nuestro ordenamiento jurídico, la salud es un derecho fundamental que amerita su resguardo prioritario cuando se encuentra en conexitud con el primigenio derecho a la vida, especialmente en los casos de personas vulnerables de la población, como son los niños, las personas con discapacidad, de tercera edad y los enfermos terminales; de ahí que el Estado se constituye en el mayor garante y contralor de ese derecho; en cuya virtud los titulares de este derecho pueden exigir a los órganos del Estado que establezcan condiciones óptimas para su ejercicio, por cuanto el derecho a la salud no implica simplemente adoptar medidas o políticas preventivas contra una enfermedad, sino el derecho a la existencia con calidad de vida. En este entendido cuando una entidad pública o particular tiene a su cargo la prestación de este servicio se encuentra obligada a ejercer con responsabilidad la práctica médica, cumpliendo a tal efecto con toda la normativa reglamentaria emitida por la autoridad de salud, pues con su inobservancia se coloca en peligro otros derechos fundamentales, como la vida, la dignidad humana y esencialmente la integridad física; por esta razón el Estado está impelido a adoptar mecanismos que controlen y sancionen la mala praxis médica".

IV. ANÁLISIS DEL CASO EN CONCRETO:

Resolviendo el recurso de casación en el fondo planteado por el ente gestor de salud, corresponde dejar establecido que la misma se circunscribe en establecer que la desestimación de la solicitud de declaratoria de invalidez de Edgar Roberto Misto Poma, se basa en que su condición de salud se presentó pasados sus 19 años de edad, conforme establecen los art. 14 del CSS, 34 del RCSS y DS Nº 20989; normativa que según el recurrente, fue interpretada erróneamente por el Tribunal de apelación al emitir el Auto de Vista, objeto de impugnación.

En ese sentido, considerando que la solicitud de declaratoria de invalidez tiene como objetivo la atención médica en la CNS, debemos necesariamente referirnos al derecho a la salud, reconocido tanto por la Norma Suprema de nuestro ordenamiento jurídico, sino por toda la normativa internacional referida a los derechos humanos; entonces, debemos considerar lo establecido en la SCP 0486/2012 de 4 de julio, desarrollado en el parágrafo III del presente Auto Supremo, que, en primer término lo define como un derecho fundamental, vinculado con el primigenio derecho a la vida, por lo que merece un resguardo prioritario, especialmente en los casos de personas vulnerables de la población, como son los niños, las personas con discapacidad, de tercera edad y los enfermos terminales; constituyéndose el Estado en el garante máximo y contralor de ese derecho; encontrándose habilitados los titulares de ese derecho a exigir a los órganos del Estado, a establecer condiciones óptimas para su ejercicio, que no implica sólo adoptar medidas o políticas preventivas contra una enfermedad, sino el derecho a una existencia con calidad de vida.

En consecuencia, las entidades, sean públicas o privadas que se encargan de prestar este servicio, tienen la obligación de ejercer con responsabilidad la práctica médica, obligándose a cumplir toda la norma emitida al respecto, ya que su incumplimiento vulnera otros derechos fundamentales, como la vida, la dignidad humana y la integridad física.

Contextualizando el derecho a la salud, que asiste a todo boliviano, en el caso concreto a una prestación del seguro a corto plazo, debemos remitirnos a lo que dispone el CSS, que en el art. 13.c) define a los beneficiarios como: "Los miembros de la familia del asegurado protegidos por las disposiciones del presente Código". En el inciso g) define las prestaciones, como: "Los beneficios otorgados en dinero o en especie (sanitarios, alimenticios y otros), por cuyo medio la Seguridad Social realiza la protección del trabajador y su familia".

Definidos los términos a ser utilizados en el desarrollo de esta resolución; nos referiremos al art. 14, que hace referencia a la enfermedad, como una de las prestaciones en especie, señalando: "En caso de enfermedad, reconocida por los servicios médicos de la Caja, el asegurado y los beneficiarios tienen derecho a las prestaciones en especie que dichos servicios consideren indispensables para la curación, o sea a la necesaria asistencia médica y dental, general y especializada, quirúrgica, hospitalaria y al suministro de medicamentos que requiera el estado del enfermo.

Son beneficiarios los siguientes familiares a cargo del trabajador: (…) b) Los hijos legítimos, los naturales reconocidos y los adoptivos, hasta los 16 años, o 19 años si estudian en establecimientos autorizados por el Estado, o sin límite de edad si son declarados inválidos por los servicios médicos de la Caja antes de cumplir las edades anteriormente citadas; (…)". Norma concordante con el art. 34.b) del RCSS.

El inciso b) del CSS fue ampliado por el art. 6 del DL Nº 14643 de 3 de junio de 1977, en los siguientes términos: "Las prestaciones del Seguro Social Obligatorio y del régimen de Asignaciones Familiares, a los hijos legítimos, naturales, adoptivos e hijastros del asegurado con derecho, se otorgarán hasta los 19 años de edad, sin el requisito del certificado de estudios".

Más adelante, el DS Nº 20989 de 1 de agosto de 1985, en su art. 1, dispone: "Autorizase a las instituciones del seguro social básico y delegado a prestar atención médica asistencial a los hijos de los asegurados hasta que alcancen la edad de 25 años, que estudien o que se hallen en trabajo de aprendizaje sin percepción de remuneración alguna". Por su parte, el art. 3 del referido DS, aclara: "Las atenciones médicas que se reconozcan a estos beneficiarios serán facturados en la proporción de 50% del costo neto de la prestación reconocida, al efecto, las instituciones gestoras aplicarán un plan de amortización del costo de la atención que será cancelada por el asegurado titular del derecho en un plazo que no excederá los 12 meses, debiendo aplicarse a los saldos insolutos una tasa de interés no mayor de 10% mensual".

Posteriormente, en vigencia del Estado Constitucional de Derecho, en atención de los arts. 18, 45, 35 y 37 de la CPE, que se refieren al derecho a la salud, se dicta el Decreto Presidencial Nº 268 de 26 de agosto de 2009, que en su art. 2.b) dispone, como beneficiarios del trabajador a: "Los hijos hasta los veinticinco (25) años de edad, siempre y cuando no sean casados o convivientes; que no hubieren abandonado el hogar de sus padres; que no vivan en hogares independientes y que no trabajen o dependan de un empleador teniendo seguro por derecho propio; o sin límite de edad si son declarados inválidos por los servicios médicos de las Cajas a cualquier edad". El mismo Decreto, en el artículo abrogatorio único, abroga el

DS Nº 20989 de 1 de agosto de 1985; además abroga y deroga todas las disposiciones contrarias al presente DS. (el resaltado es añadido).

En atención a lo desglosado líneas arriba, tomando en cuenta lo dispuesto en la Constitución, referido al derecho fundamental, cual es, el derecho a la salud, aplicando lo dispuesto en el art. 13 de la CPE, que con referencia a los derechos fundamentales, refiere que son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos; consecuentemente, en el caso que nos ocupa, el mismo versa sobre el derecho a la salud, derecho fundamental interdependiente del primigenio derecho a la vida, definido como el bien jurídico más importante; entendido como el derecho de toda persona al ser y a la existencia, constituyéndose en su característica esencial y la base para el ejercicio de los demás derechos. Por lo que se puede concluir que, la vida misma es el presupuesto indispensable para que haya titularidad de derechos y obligaciones; siendo un derecho inalienable de la persona que compele al Estado, a respetarlo y protegerlo.

Concordante con ese razonamiento, el art. 109.I de la Carta Magna, sostiene que, todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección; garantía jurisdiccional adecuadamente aplicada por el Tribunal de apelación al dictar el Auto de Vista Nº 24/2018 y revocar la Resolución emitida por el Directorio de la CNS, disponiendo que la Comisión Nacional de Prestaciones del ente gestor, otorgue seguro vitalicio de invalidez al beneficiario Edgar Roberto Misto Poma, previa declaración de invalidez; en estricto cumplimiento a lo dispuesto en el Decreto Presidencial Nº 268 de 26 de agosto de 2009 y a la interpretación del derecho a la salud reconocido por la CPE, conforme con los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Bolivia; puntualmente establecido en el art. 13.IV de la Ley Fundamental.

Se deja claramente establecido que la declaración de invalidez dispuesta, la que deberá ser calificada por la Comisión Nacional de Prestaciones de la Caja Nacional de Salud, será exclusiva para la Inscripción al Seguro de Enfermedad sin límite de edad del Ente Gestor de Salud.

Por lo analizado, no siendo evidente la errónea interpretación de los arts. 14 del CSS, 34 del RCSS y DS Nº 20989; corresponde a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220.II del Código Procesal Civil (CPC), por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 633 del RCSS.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el Recurso de Casación en el Fondo de fs. 74 a 78, interpuesto por la Caja Nacional de Salud.

Sin costas en aplicación de los arts. 169 del CSS, 304 del RCSS, 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y 52 del DS 23215 de 22 de julio de 1992.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

423

Victoria Virginia de la Vega Baradi y otros c/ Cooperativa de Teléfonos Automáticos La Paz Ltda. "COTEL LTDA."
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 385 a 387, interpuesto por COTEL LTDA., representada por Jamshid Tirado Terrazas, impugnando el Auto de Vista Nº 35/2018 SSA-I de fecha 22 de febrero, cursante a fs. 374 y vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso para el pago de beneficios sociales, seguido por Victoria Virginia de la Vega Baradi, Claudia Galicia Guillén Castro, Pedro Alí Lliulli y Mateo Deheza Mamani contra la empresa recurrente; el Auto N° 163/2018 de fs. 394 que concede el recurso de casación; el Auto Supremo de fs. 402 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Que, tramitado el proceso laboral para el pago de beneficios sociales, la Juez del Trabajo y Seguridad Social Octavo de la Ciudad de La Paz, pronunció la Sentencia N° 226/2016 de fecha 2 de diciembre, cursante de fs. 227 a 235, declarando PROBADA en parte la demanda, determinando que la empresa demandada proceda al pago de CIENTO SETENTA Y TRES MIL SETENTA Y SIETE 15/100 BOLIVIANOS (Bs.- 173.077,15) a favor de Victoria Virginia de la Vega Baradi, por concepto de beneficios sociales, vacación de la gestión 2013, más la aplicación de la multa del 30% establecida en el D.S. N° 28699, de lo cual se descuenta lo cancelado en el finiquito; que proceda al pago de DOSCIENTOS TRES MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y SEIS 72/100 BOLIVIANOS (Bs.- 203.856,72) a favor de Pedro Alí Lliulli, por concepto de sueldos devengados por interinatos de las gestiones 2003 a 2004 y 2013, beneficios sociales, más la aplicación de la multa del 30% establecida en el D.S. N° 28699, de lo cual se descuenta lo cancelado en el finiquito; que proceda al pago de CIENTO CINCO MIL TRESCIENTOS DIECIOCHO 40/100 BOLIVIANOS (Bs.- 105.318,40) a favor de Claudia Galicia Guillén Castro, por concepto de la aplicación de la multa del 30% establecida en el D.S. N° 28699 y que proceda al pago de CIENTO TREINTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y UNO 71/100 BOLIVIANOS (Bs.- 139.291,71) a favor de Mateo Deheza Mamani, por concepto de la aplicación de la multa del 30% establecida en el D.S. N° 28699.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por la empresa demandada de fs. 347 a 348, la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 35/2018 SSA-I de fecha 22 de febrero, cursante a fs. 374 y vta., que CONFIRMA en su totalidad la Sentencia apelada.

Ante la determinación del Auto de Vista, la demandada COTEL LTDA., representada por Jamshid Tirado Terrazas, interpone recurso de casación y el Tribunal de Alzada emite Auto Supremo cursante a fs. 402 y vta., de fecha 19 de julio de 2018, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación, el recurrente establece que el Auto de Vista impugnado violenta la normativa legal establecida, bajo los siguientes argumentos:

En el confuso y poco claro memorial de apelación, se entiende que se representó el cálculo erróneo del reintegro por beneficios sociales determinado por la juez A-quo, lo cual no fue considerado ni mencionado en el Auto de Vista recurrido, adoleciendo de falta de fundamentación, motivación y mala valoración probatoria.

Concluye con el petitorio, pidiendo que el Tribunal Supremo de Justicia declare improbada la demanda principal.

Por su parte, los demandantes habiendo sido legalmente notificados, contestan el recurso, fs. 390 a 393, pidiendo se declare infundado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Del Decreto Supremo N° 28699 y la multa del 30%:

La normativa laboral boliviana establece varios principios en favor de los trabajadores, los cuales gozan de primacía constitucional, por lo tanto, son de aplicación preferente sobre cualquier otro tipo de normativa interna, lo cual se refleja también en lo que respecta a los beneficios laborales que corresponden a los trabajadores, como bien establece el art. 48 de la CPE.

Al amparo de estos principios protectores, se promulga el D.S. N° 28699 de 1 de mayo de 2006, que ratifica en su art. 4 la vigencia plena de los principios del derecho laboral y establece en el art. 9 las obligaciones que debe cumplir el empleador en el caso de la ruptura laboral, referido al pago de los beneficios sociales, en el entendido de que éstos son necesarios para la subsistencia del trabajador y su familia hasta que consiga un nuevo trabajo, de ahí deviene la importancia y necesidad en el pago pronto y oportuno de los beneficios sociales, por lo cual se establece el pago de una multa ante el incumplimiento.

Textualmente el art. 9 del D.S. N° 28699 expresa: “I. En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la

variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda – UFV's, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito.

II. En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor". (negrillas y subrayados añadidos)

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

Se indica que no se consideraron los agravios plateados en el recurso de apelación, por lo que, la resolución recurrida realiza una mala valoración probatoria y adolece de falta de fundamentación y motivación.

En primer lugar, lo que debe estar claro son los puntos que el recurrente denuncia como agravios en su recurso de alzada, pues de la revisión del escrito de fs. 347 a 348, se puede verificar que el mismo refiere básicamente al cálculo del reintegro por beneficios sociales que considera correcto para cada uno de los demandantes, siendo una copia exacta para cada ejemplo descrito, en la cual se entiende que solamente observa el pago de la multa del 30% establecido en el D.S. N° 28699, por ser el único concepto que considera lesivo en el finiquito calculado en Sentencia, argumentando que los actores tuvieron un plazo de 3 meses declarados en comisión para poder realizar sus trámites jubilatorios, durante los cuales percibieron su salario de manera regular, al amparo de la Ley de Pensiones y el art. 130 del Reglamento Interno de COTEL LTDA., de lo que se colige que el recurso casacional, a pesar no ser claro, considera que el Auto de Vista recurrido no se refirió a la imposición de la multa del 30% determinada en el D.S. N° 28699, la cual se determinó sin valorar adecuadamente la prueba presentada, así como no fundamentó ni motivó adecuadamente el por qué debería ser cancelado según el finiquito establecido en Sentencia.

Lo que corresponde analizar, es el texto del Auto de Vista recurrido, pues en el punto 1 del segundo considerando, fs. 374, claramente indica las fechas de inicio y conclusión de la relación laboral de cada uno de los demandantes, basados en los finiquitos arrimados al expediente en calidad de prueba, teniendo que, el último en efectivizar su desvinculación contractual fue Pedro Alí Lliulli en fecha 30 de abril de 2014, sin embargo, los finiquitos fueron recién cancelados en fechas 11 y 16 de diciembre de 2014, o sea, con un retraso considerable y por demás superior a los 15 días determinados en el D.S. N° 28699.

Por otra parte, en los puntos 2 y 3 del mismo segundo considerando, indica que lo central para la procedencia del pago de la multa del 30% es el despido, hecho que no sucedió en el caso de autos, pues la desvinculación laboral se produjo de manera voluntaria, con fines jubilatorios de los actores, como establece el art. 130 del Reglamento Interno de COTEL LTDA., sin embargo, en el momento de la conclusión de la relación laboral, estaba vigente la R.M. N° 447/09, el D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009 y el propio D.S. N° 28699, que norman con referencia al retiro voluntario de los trabajadores y el derecho que les asiste para cobrar sus beneficios sociales en un plazo máximo de 15 días computables a partir de la fecha de la desvinculación laboral, caso contrario se sanciona al empleador con el pago de una multa del 30% sobre el monto total del finiquito; por lo tanto, no resultan argumentos casacionales válidos los esgrimidos por el demandado, puesto que, los beneficios sociales se consideran

un pago en reconocimiento al tiempo de trabajo desarrollado, resultando éste el espíritu de la normativa vigente, de ahí deviene la obligación que impone el Estado a los empleadores para que cancelen en un plazo razonable de 15 días el finiquito, e imponiendo una sanción en caso de incumplimiento, establecida en el D.S. N° 28699, por lo que este Tribunal entiende que solamente se trata de argumentos dilatorios, que no resultan ser evidentes, pues han sido atendidos los agravios denunciados en alzada, al igual que se valoró de manera correcta la prueba presentada, fundamentando y motivando adecuadamente el decisorio final.

En consecuencia, el demandado al haber incumplido en el pago de los beneficios sociales de los ahora demandantes, dentro del plazo de los 15 días computables a partir de la fecha de conclusión de la relación laboral, debe asumir su responsabilidad, considerando este Tribunal que no se debe generar al trabajador situaciones que le imposibiliten recibir el pago de su finiquito de manera oportuna, siendo la sanción aplicar el pago de la multa establecida, como bien interpretaron el Tribunal Ad-quem y el A-quo.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 220. II del Código de Procesal Civil, aplicable por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el Recurso de Casación de fs. 385 a 387, interpuesto por COTEL LTDA., manteniéndose firme el Auto de Vista Nº 35/2018 SSA-I de fecha 22 de febrero, cursante a fs. 374 y vta., con costas y costos.

Se regula el honorario profesional en la suma de UN MIL 00/100 BOLIVIANOS (Bs.-1.000.-), que mandará pagar el Tribunal ad quem.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

424

Daniela Alejandra Estrada Flores c/ Canal 51 AMERICA TV RED GIGAVISION
Pago de beneficios sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 125 a 126, interpuesto por Alejandro Waldo Guzmán Guzmán representante legal de Canal 51 AMERICA TV RED GIGAVISION, contra el Auto de Vista N° 87/2018 de 4 de junio, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 120 a 122; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Daniela Alejandra Estrada Flores contra el recurrente; el memorial de respuesta, a fs. 128; el Auto Nº 33/2018 de 18 de julio (fs. 130), que concedió el recurso; el Auto de 31 de julio de 2018 (fs. 139), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Segunda del Trabajo y Seguridad Social de Tarija, pronunció la Sentencia de 2 de agosto de 2013, de fs. 92 a 97, declarando probada en parte la demanda, sin costas; disponiendo que el Canal 51 AMERICA TV RED GIGAVISION cancele a favor de la actora, la suma de Bs.4.698.- (cuatro mil seiscientos noventa y ocho 00/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; más la multa del 30% prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28669 de 1 de mayo de 2006, a aplicarse en ejecución de fallos.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Alejandro Waldo Guzmán Guzmán representante legal de Canal 51 AMERICA TV RED GIGAVISION, interpuso recurso de apelación, de fs. 99 a 101; resuelto por el Auto de Vista N° 87/2018 de 4 de junio, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, de fs. 120 a 122, confirmando en todas sus partes la Sentencia de primera instancia, con costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, el demandado formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

Se demostró con prueba documental, de fs. 24 a 33, que no existió relación de subordinación, dependencia y continuidad, menos una jornada laboral conforme prevé el art.

46 de la Ley General del Trabajo (LGT); asimismo, conforme a la atestación de descargo de Diego Adhemar López Gamarra, de fs. 79, se puede evidenciar la ausencia de estas características, testifical que constituye fe probatoria, al tenor de lo previsto en el art. 169 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

De igual forma, en la confesión provocada del representante legal del Canal 51 AMERICA TV RED GIGAVISION, se puede apreciar que la actora no cumple con las características de dependencia y subordinación; existiendo una errónea interpretación de la prueba referida, violando y transgrediendo el Tribunal de alzada, el art. 145 del Código Procesal Civil (CPC-2013).

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido; y deliberando en el fondo, se declare improbada la demanda en todas sus partes.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

El recurso de casación en el fondo, tiene por objetivo "modificar el contenido de un auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista", al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados por la parte recurrente, señalando que normativa considera violada y explicando en que consiste la violación de la norma que se alude; en el presente recurso, respecto de las características de la relación laboral, que a consideración del recurrente no se cumplieron, solo se expone una posición del recurrente, afirmando que no se cumplieron con las característica de dependencia y subordinación, transcribiendo las repuestas realizadas en la confesión provocada, de fs. 57 vta., haciendo conocer su discrepancia con la decisión asumida por los de instancia, sin señalar la norma en la cual se establecen las características que hacen a una relación laboral; menos se explica, cuales son las razones para llegar a concluir que en el caso, la relación sostenida con la actora, estaría a alejada de las características que hacen a una relación laboral, solo se limita a señalar que estas no se cumplen, sin fundamentar el porqué de su afirmación; esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

Por otro lado, se acusa que es una violación del art. 169 del CPT, que señala: "Hacen fe probatoria las declaraciones de dos o más testigos que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares"; pretendiendo el recurrente se constituye en fe probatoria una sola atestación, de Diego Adhemar López Gamarra, de fs. 79, cuando el precepto señalado, indica claramente que deben ser dos o más, que concuerden en personas, cosas, hechos, tiempos y lugares; aspecto que no se plasmó en el caso de autos, no puede solo una testificación hacer fe probatoria.

También se acusa, una vulneración del art. 145 del CPC-2013, referido a la valoración probatoria; empero, los de instancia no pudieron infringir dicho precepto, en razón a que, la norma procesal civil, se aplica en la materia en mérito a la potestad contenida en el

art. 252 del CPT, que dispone: “Los aspectos no previstos en la presente ley, se regirán excepcionalmente por las disposiciones de la Ley de Organización Judicial y del Procedimiento Civil y siempre que no signifiquen violación de los principios generales del Derecho Procesal Laboral”, estableciéndose en forma clara y precisa, que la norma adjetiva civil se aplica sólo cuando concurren aspectos no previstos en el Código Procesal del Trabajo, al tener la materia laboral autonomía en sus procedimientos, conforme prevén los arts. 2 y 63 del CPT; por la cual, al existir en la norma adjetiva de la materia, una disposición expresa sobre la valoración probatoria, no se hace necesario recurrir al adjetivo civil como norma supletoria; el art. 158 del CPT, dispone y prevé los lineamientos para la valoración de la prueba para los procesos laborales, siendo esta norma la que debe aplicarse y se aplicó en la valoración de la prueba en el presente proceso; por ello, no pudo haberse vulnerado una norma procesal no aplicable a al materia.

Debe considerarse también, que en materia laboral, el Juez no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, tomando además en cuenta para ello, el conjunto de pruebas que cursan en el proceso, conforme a lo dispuesto por los arts. 3.j) y 158 del CPT, y en aplicación de los principios atenientes a la materia, como la sub regla del principio protector, la “condición más beneficiosa” para el trabajador, que debe ser materializada en las determinaciones asumidas conforme a derecho, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia; quien además, ante la falta de una prueba idónea que desvirtúe la pretensión del trabajador, debe aplicar la presunción prevista en el art. 182 del CPT, al ser obligación del empleador la carga probatoria conforme prevén los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT.

Sin que ello implique una desigualdad procesal, al constituir en la materia una obligación para el empleador la carga de probanza, de conformidad a los principios que rigen la materia y conforme refiere la jurisprudencia constitucional en la SC 0049/2003 de 21 de mayo, incluso antes de la nueva CPE, que protege aún más al trabajador: “las normas contenidas en los art. 3- h), 66 y 150 CPT no son contrarias al principio de igualdad que consagra el art. 6 CPE, sino que son el reflejo del carácter protector y de tutela que tiene el Derecho Laboral, que surgió ante la necesidad de proteger en forma especial a los trabajadores, situados en desventaja frente a los empleadores, aspecto que no es menos evidente en materia procesal, por cuanto en la realidad del país, en un gran número de relaciones laborales el contrato de trabajo se celebra en forma verbal, y los escasos documentos que podrían acreditar la existencia de esa relación, su duración, remuneración, desarrollo, conclusión y otros extremos, quedan en manos del empleador, sin que el trabajador pueda tener acceso a ellos, de lo que se infiere que, ante la inexistencia de una disposición que establezca la inversión de la prueba, los atropellos y el desconocimiento de los derechos laborales sería constante porque los interesados no tendrían posibilidad de acreditar sus reclamos para que se dé lugar a sus pretensiones en instancia judicial”, cuyo fundamento ha sido reiterado por las SSCC 0032/2011-R de 7 de febrero y 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la parte demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Alejandro Waldo Guzmán Guzmán representante legal de Canal 51 AMERICA TV RED GIGAVISION, de fs. 125 a 126; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 87/2018 de 4 de junio. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que manda a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

425

Hernán Alfredo Guzmán Fernández c/ Luver Mercado Cuellar
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 136 a 137, interpuesto por Luver Mercado Cuellar contra el Auto de Vista N° 34 de 7 de mayo de 2018, pronunciado por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 132 a 133; dentro del proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Hernán Alfredo Guzmán Fernández a través de su apoderado Juan Gerardo Tordoya Sandoval contra el recurrente; el memorial de respuesta, de fs. 142 144; el Auto de 15 de junio de 2018 (fs. 145), que concedió el recurso; el Auto de 11 de julio de 2018 (fs. 154), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Octava del Trabajo y Seguridad Social de Santa Cruz, pronunció la Sentencia Nº 336 de 22 de julio de 2016, de fs. 101 a 104, declarando probada en parte la demanda, sin costas; disponiendo que el demandado cancele a favor de Hernán Alfredo

Guzmán Fernández, la suma de Bs.33.690,50.- (treinta y tres mil seiscientos noventa 50/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; incluida a este monto, la multa del 30% prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28669 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Luver Mercado Cuellar interpuso recurso de apelación, a fs. 115; resuelto por el Auto de Vista N° 34 de 7 de mayo de 2018, pronunciado por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 132 a 133, confirmando en todas sus partes la Sentencia de primera instancia, con costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, el demandado formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, señalando lo siguiente:

En la forma.

El Auto de Vista carece de congruencia y motivación, tal cual ocurrió con la Sentencia de primera instancia, por haberse determinado como hecho no probado el despido intempestivo; sin embargo, en la liquidación se inserta el pago del desahucio en la suma de Bs.7.920.-, con una fundamentación contraria; se manifestó en la apelación, que no corresponde el pago del desahucio, afirmando textualmente el Tribunal de alzada en su consideración: “la juzgadora entro en contradicción con su conclusión de que no hubo despido intempestivo, contradicción cierta y se trata de una confusión que corresponde aclarar”, empero, se confirmó la Sentencia en todas sus partes, en directa transgresión al art. 202 del Código Procesal del Trabajo (CPT), vulnerando el debido proceso en sus elementos de congruencia y motivación, consagrados en los arts. 115, 117 y 180 de la Constitución Política del Estado (CPE).

En el fondo.

El art. 202 del CPT, es claro y preciso, estableciendo los requisitos que deben contener las resoluciones, entre ellos, debe ser motivada, fundamentada y congruente, lo cual no acontece en el caso presente; la Juez a quo llegó a la conclusión de que no existió un despido intempestivo; pese a ello, le otorgó al demandante el beneficio del desahucio, hecho que fue confirmado por el Tribunal de alzada, sin fundamento alguno, incurriendo como en primera instancia, en la incongruencia entre su decisión y su fundamentación, al reconocerse que existió un error por parte de la Juez de la casusa.

Petitorio.

Solicita se anule el Auto de Vista recurrido, o en su defecto se case en parte, disponiéndose el no pago del beneficio del desahucio.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

Debe considerarse que, el recurso de casación puede ser formulado en la forma, como en el fondo; teniendo el primero por objetivo, la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas

con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; por otro lado, el recurso de casación en el fondo, buscará como finalidad modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando, y tienden a buscar una modificación del Auto de Vista que se recurre, ante una errónea aplicación, mala interpretación, vulneración o violación de la normativa sustantiva.

Tanto el recurso en la forma o en el fondo, tienen sus propias características que generan efectos diferentes, por lo que, en la interposición del recurso, está obligado quien recurre, a precisar tanto fáctica como jurídicamente los fundamentos que hacen a la interposición de su recurso de casación de fondo por una parte y los argumentos respecto al recurso de casación de forma, por otra parte; diferencias que tienen incidencia en la forma de resolución y los efectos que producen; por lo cual, se debe generar un análisis y estudio del recurso de casación, conforme fue planteado, al ser la expresión plasmada en el recurso, tanto en la forma como en el fondo, el contenido expuesto que expresa la voluntad del impetrante, que delimita el deber de congruencia del juzgador o tribunal colegiado que analiza la pretensión del justiciable.

Entendido esto, se pasa a considerar el único reclamo efectuado en el recurso, que mas allá, de haber sido planteado en la forma y en el fondo, el argumento del mismo está dirigido a una sola infracción, cuestionándose tanto en el recurso de forma como en el de fondo, la congruencia y motivación de las resoluciones de instancia, acusando transgresión del art. 202 del CPT, que determina como uno de los requisitos de la sentencia, la motivación de la decisión que se asuma, siendo este argumento un reclamo en la forma.

La motivación en las resoluciones judiciales emitidas en revisión de un fallo impugnado, constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía procesal para proteger la seguridad jurídica, misma que debe permitir vislumbrar con claridad las razones de decisión por las cuales se confirmó o se modificó el fallo de instancia; esto implica que todo administrador de justicia a momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del cúmulo de pruebas, realizando una fundamentación legal citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma, y en alzada se debe resolver todos los agravios expuestos en la apelación observando las reglas de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

En el caso presente, se verifica que los de instancia cumplieron, con la motivación y fundamentación, respecto del beneficio del desahucio, que se cuestiona por el recurrente; y contrario a lo que afirma el demandado:

1.- Las consideraciones vertidas por la Juez de la causa, que afirma que no hay participación activa por parte del empleador en la desvinculación, no se puede considerar un despido intempestivo, pero, tampoco se puede considerar un abandono de trabajo; es decir, que lo que se sostuvo en primera instancia es que la desvinculación laboral no es atribuible a la voluntad de ninguna de las partes, precisamente por el accidente sufrido en el trabajo y la posterior amputación del dedo que sufrió el trabajador, hecho que imposibilito la continuidad de la relación laboral; por lo que, en aplicación del principio protector con la sub regla de la condición más beneficiosa para el trabajador, aplicando la favorabilidad que

constitucionalmente se otorga a este sector, ante esta conclusión extraordinaria de la relación laboral, ajena a la voluntad del trabajador, se dispuso el pago del beneficio del desahucio; lo que resulta, análisis congruente.

Este beneficio conforme la doctrina, tiene dos criterios que justifican su pago: como una sanción ante la ruptura unilateral de la relación laboral y, como una premisa de que el desempleo intempestivo tiene incidencias negativas en la economía familiar del trabajador en tanto dure su cesantía, constituyendo el pago del desahucio una garantía mínima de continuidad de los medios de subsistencia del trabajador, en tanto encuentre una nueva fuente laboral, estimándose como razonable un plazo de tres meses o noventa días para tal propósito, se calcula este beneficio en tres meses de sueldo.

Al respecto esta misma Sala, en el Auto Supremo Nº 432 de 17 de junio de 2015, señaló: "En el caso presente resulta demasiado evidente que la desvinculación laboral se produjo abruptamente por efecto del accidente y siendo así, mal podría imputarse los efectos al trabajador privándole del desahucio. Asimismo, como efecto de la incapacidad, el trabajador, en casos como el presente, se encuentra con mínimas posibilidades de encontrar otra colocación laboral, de tal modo que los efectos de su intempestiva cesantía sobre su economía familiar adquieren connotaciones de mayor entidad y sin solución de continuidad, en cuya circunstancia la razonabilidad del plazo de tres meses para conseguir una nueva colocación resulta menguada, ergo, la indemnización por desahucio viene siendo un aliciente mínimo cuya pérdida o restricción importaría imputar al trabajador la responsabilidad y consecuencias de la desvinculación.

Así entonces, en el marco de la protección constitucional de los derechos del trabajador, corresponderá al empleador la responsabilidad sobre el desahucio".

2.- El Tribunal de alzada, no incurre en una falta de motivación y fundamentación, al resolver el agravio referido al desahucio, menos en una incongruencia; afirmó que existe una confusión que corresponde aclarar, apoyando el argumento de la Juez de instancia, en la aplicación del principio protector en sus reglas de in dubio pro operario y la condición más favorable para el trabajador, ante esta desvinculación extraordinaria suscitada en el caso de autos; reforzando la fundamentación de esta decisión, con el hecho de que el trabajador fue desalojado del lugar donde trabajaba, en el cual también vivía en la condición de inquilino, implicando ello, una voluntad del empleador de no dar continuidad laboral al demandante, después del accidente de trabajo sufrido; ante esta situación y la correctamente determinada en primera instancia, se determina confirmar el pago del beneficio del desahucio en favor del actor; emitiéndose la resolución de vista conforme a lo determinado en los arts. 218-I y 265-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), norma aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del Código CPT; no resultando evidente una ausencia de motivación en la emisión del Auto de Vista recurrido.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundado el motivo traído en casación por la parte demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Luver Mercado Cuellar, de fs.

136 a 137; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 34 de 7 de mayo de 2018. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que manda a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

426

Roberto Villarroel Cárdenas c/ Servicio Municipal de Agua y Alcantarillado Sanitario
Reintegro Municipal de Agua y Alcantarillado Sanitario de Cochabamba
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo, de fs. 93 a 96, interpuesto por el Servicio Municipal de Agua y Alcantarillado Sanitario de Cochabamba (SEMAPA), a través de Noel Fernández Saavedra, contra el Auto de Vista N° 033/2018 de 21 de marzo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, cursante de fs. 89 a 90; dentro del proceso de reintegro de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Roberto Villarroel Cárdenas contra la entidad recurrente; el Auto de 19 de julio de 2018 (fs. 99), que concedió el recurso; el Auto de 10 de agosto de 2018 (fs. 107), por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Segundo del Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, pronunció la Sentencia de 24 de febrero de 2014, de fs. 8 a 13, declarando probada la demanda; disponiendo que SEMAPA cancele a favor del actor, la suma de Bs.16.390,33.- (dieciséis mil trescientos noventa 33/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales y derechos laborales detallados en dicho fallo; más la multa y actualización prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28669 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Luis Aldo Omonte Rodríguez en representación de SEMAPA, interpuso recurso de apelación, a fs. 66; resuelto por el Auto de Vista N° 033/2018 de 21 de marzo, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, cursante de fs. 89 a 90, confirmando en todas sus partes la Sentencia de primera instancia, sin costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, la entidad demandada formuló recurso de casación en la forma y en el fondo, señalando lo siguiente:

En la forma.

Como resultado del proceso, se dictó una Sentencia contra el Estado, en tal sentido, debió darse aplicación al art. 197 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), para ser revisada de oficio ante el superior en grado, norma de orden público por ende de cumplimiento obligatorio, como determina el art. 90 del CPC-1975; en ese marco, el Tribunal de alzada, tenía la obligación de verificar el correcto trámite procesal, en resguardo de los intereses del Estado. Procediendo la nulidad de obrados para reparar esta inobservancia.

En el fondo.

Se cuantifico una suma de Bs.16.390,33.-, por reintegro de beneficios sociales, tomando en cuenta como parte del sueldo promedio indemnizable, la inclusión del servicio o bono de té.

El art. 11 del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, establece que dentro del sueldo promedio indemnizable no comprende los aguinaldos, primas anuales, bagaje, viáticos y otros gastos directamente motivados por la ejecución del trabajo, en el caso se otorga diariamente la suma de Bs.4.- como refrigerio de cada funcionario, bono que forma parte de un gasto directamente motivado para la ejecución del trabajo, por lo cual, resulta improcedente el reconocimiento del bono de té, dentro del sueldo indemnizable; aspecto que no fue percatado por el Tribunal de apelación, pese a la existencia de jurisprudencia que respalda dicha improcedencia (AASS Nº 204 de 15 de agosto de 2014 y Nº 569 de 18 de septiembre de 2013).

Petitorio.

Solicita se anule obrados, hasta el vicio más antiguo, disponiéndose se remita en revisión de oficio la Sentencia emitida en contra del Estado; o en su caso, se emita un Auto Supremo “revocatorio total” de la Sentencia y Auto de Vista.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

Debe tenerse en cuenta, que el recurso de casación es considerado como un medio impugnatorio vertical y extraordinario, procedente en supuestos estrictamente determinados por ley, y dirigido a lograr que el máximo Tribunal ordinario, revise, reforme o anule las resoluciones emitidas en apelación, que infringen las normas de derecho material, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales; la legislación prevé en el art. 270-I del Código Procesal Civil (CPC-2013), que: “El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en

procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por Ley", así también, el Código de Procedimiento Civil (CPC-1975) en su art. 255, disponía contra que resoluciones procedía el recurso de casación, refiriéndose en sus numerales a Autos de Vista, norma adjetiva aplicable a la materia de conformidad al art. 252 del CPT; en tal razón, conforme estas disposiciones se puede colegir que el recurso de casación tiene como finalidad la objeción de los fundamentos esgrimidos en el Auto de Vista, en ese entendido, corresponde al recurso de casación orientar sus argumentos a invalidar el Auto de Vista, cuestionado fundamentos expuestos por el Tribunal de alzada, mediante los cuales se resolvió la apelación planteada.

Por ello, no se puede cuestionar en esta vía recursiva, aspectos que no fueron reclamados en el recurso de apelación, cuando el Auto de Vista resulta confirmatorio; en razón a que, al no haber sido expuestos en el recurso de apelación, no hay un pronunciamiento del Tribunal de alzada sobre los mismos, y además, se perdió la oportunidad procesal para efectuar esos reclamos (la apelación), activándose una preclusión procesal sobre los nuevos agravios.

En ese entendido, se pasa a resolver los reclamos efectuados en el recurso de forma y de fondo en el presente recurso, de manera unificada.

En el caso, se reclama en la forma la falta de aplicación del art. 197 del CPC-1975, por no haberse elevado en revisión de oficio, una Sentencia contra el Estado; y en el fondo, se acusa una errónea interpretación del art. 11 del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, por incluirse el bono de té en el salario promedio indemnizable; sin embargo, estos aspectos no fueron reclamados en su oportunidad, por SEMAPA en el recurso de apelación de fs. 66; constituyendo argumentos que tardíamente se alegan en casación.

Considerando el principio de congruencia, como componente del debido proceso, el órgano jurisdiccional tiene la obligación de emitir resoluciones que tengan correspondencia entre lo peticionado y lo resuelto; es decir, entre los agravios del recurso de apelación y la determinación asumida en el Auto de Vista, siendo estos agravios los que aperturan la competencia, para que el Tribunal de alzada analice lo asumido en Sentencia, para posteriormente puedan ser recurridos en casación.

En el caso, se evidencia que las objeciones efectuadas a través del recurso de casación, -señaladas precedentemente- no fueron expuestas ni alegadas como agravios en el recurso de apelación, en el cual se cuestiona la vulneración del art. 190 del CPC-1975, en la emisión de la Sentencia, y la no procedencia de la multa prevista en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, aspectos totalmente distintos a los cuestionados en casación; en consecuencia, en aplicación del principio de preclusión procesal prevista en los arts. 3 inc. e) y 57 del CPT, este Tribunal se encuentra imposibilitado de analizar y resolver esas nuevas infracciones o alegaciones insertas en el recurso de casación, porque éstas no fueron reclamadas oportunamente en el recurso de apelación, habiéndose confirmado la Sentencia en todas sus partes, absolviéndose los agravios alegados en esa oportunidad.

Debe tenerse presente que el recurso de casación tiene la finalidad de que el máximo Tribunal ordinario, revise, reformule o anule las resoluciones expedidas por el Tribunal de alzada, respecto de los agravios planteados en el recurso de apelación, y que no hubiesen sido atendidos; situación que no ocurre en el caso; pues se pretende, que se resuelvan reclamaciones distintas a las alegadas en la apelación por la entidad demandada, deviniendo por estas circunstancias, en infundados.

Sin embargo, respecto del art. 197 del CPC-1975, al ser un aspecto trascendental en la tramitación de un proceso y ser un aspecto de orden público, este Tribunal considera conveniente y necesario efectuar una aclaración respecto del mismo.

Si bien es cierto que por mandato del art. 252 del CPT, en materia laboral, se pueden aplicar supletoriamente las normas del Código Procesal Civil de 2013 (anteriormente las del Código de Procedimiento Civil de 1975), su aplicación está limitada a aquellos casos en los que no se vulneren los principios generales del Derecho Procesal Laboral; es decir, al tener fines y principios procesales especiales que rigen su eminente carácter protector, mal puede comprenderse la aplicación de una norma que no tenga precisamente carácter supletorio, ante un vacío manifiesto en el procedimiento laboral, en conclusión, no todas las normas del Código Procesal Civil son aplicables al proceso laboral.

En tal sentido, se tiene que el art. 1 del CPT, prevé: “El Código Procesal del Trabajo regulará los modos y las formas de tramitación y resolución de todos los asuntos relativos a las cuestiones laborales, cuyo conocimiento corresponde a la judicatura del Trabajo y de Seguridad Social", así también, el art. 2 refiere: “Este Código dará autonomía a los procedimientos del trabajo y eliminará todo uso y remisión a las normas adjetivas de otros campos jurídicos...".

De lo que se concluye, que el art. 197 del CPC-1975 (vigente cuando se emitió la sentencia), que prevé la consulta de oficio de aquellas sentencias dictadas contra el Estado o entidades públicas, no es aplicable en los juicios laborales que, según se desarrolló, tienen sus propias normas procesales; al respecto el Auto Supremo Nº 379 de 10 de octubre de 2014, emitido por esta Sala, refirió: “el art. 197 del CPC, que prevé la consulta de oficio de aquellas sentencias dictadas contra el Estado o entidades públicas, no es aplicable en los juicios laborales que, según se ha visto, tienen sus propias normas procedimentales. En ese contexto, no existiendo una sanción de nulidad en el Código Adjetivo Laboral, ante la inobservancia de lo prescrito en el art. 197 del CPC, no corresponde determinar la misma; a tal efecto el reclamo de la institución recurrente de considerar una norma que no está reconocida por la legislación laboral no tiene base legal sustentable, porque además el carácter especial del proceso laboral, como sumario busca la protección y tutela de los derechos de los trabajadores -principio de proteccionismo- conforme preceptúa el inc. g) del art. 3 del CPT, expresado en los arts. 46 al 48 de la Constitución Política del Estado (CPE)”.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la parte demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por SEMAPA a través de Noel Fernández Saavedra, de fs. 93 a 96; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 033/2018 de 21 de marzo.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 (SAFCO) y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

427

Caja Nacional de Salud c/ Gobierno Autónomo Municipal de Cercado –Cochabamba
Coactivo Social
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 286 a 289, interpuesto por Orlando Zambrana Aguilar, en representación de la Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba (CNS), en mérito al Testimonio de poder Nº 139/2018 de 23 de febrero, otorgado ante la notaría Nº 11 de la ciudad de Cochabamba, a cargo de Juan José Coca Flores, contra el Auto de Vista Nº 263/2017 de 29 de noviembre, de fs. 277 a 278 vta., emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso Coactivo Social que sigue el ente gestor recurrente, contra el Gobierno Autónomo Municipal de Cercado de Cochabamba; el Auto de fs. 299, que concedió el recurso; Auto fs. 307 de 16 de julio de 2018, de admisibilidad del recurso y todo lo obrado en el proceso:

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Auto Definitivo:

Tramitado el proceso coactivo social, el Juez Segundo de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió el Auto Definitivo Nº 146 de 25 de junio de 2015, de fs. 258 a 261, declarando IMPROBADA la demanda coactiva social de fs. 8-8 vta. Y PROBADA, la excepción perentoria de pago documentado de fs. 25 a 27, sin costas.

Auto de Vista:

En apelación, deducida por la entidad coactivante, por memorial de fs. 264 a 266, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 263/2017 de 29 de noviembre de 2017, de fs. 277 a 278, ANULÓ obrados hasta fs. 10 inclusive; es decir hasta el Auto de Solvendo, disponiendo que la juzgadora emita uno nueva en base a los parámetros establecidos en el fallo emitido.

II. RECURSO DE CASACIÓN y ADMISIÓN:

Contra la mencionada resolución, por escrito de fs. 286 a 289, el ente gestor de la seguridad social a corto plazo, formuló Recurso de Casación, argumentando:

La Caja Nacional de Salud, dentro del principio de cumplimiento de las leyes, procedió a la etapa de conciliación prevista por el (Decreto Supremo) DS Nº 1505 que no tuvo resultado satisfactorio, porque no tenía la documentación para ese trabajo y pese a que se unificó algunos criterios; empero no se llegó a un monto conciliado, porque no se aceptó que el adeudo debía ser actualizado, como prevé el DS Nº 26390, por consiguiente, no se podía presentar ante el Juez a quo, un acto que no se concluyó por negligencia o mala interpretación de las disposiciones vigentes por parte del Municipio demandado.

El Municipio coactivado, viene dilatando el pago de las primas del Seguro de Salud para el Adulto Mayor (SSPAM), pese a que éstos, en aplicación de los arts. 5 y 10 del DS Nº 28968, dispuso que todas las personas mayores de sesenta años que se encontraban afiliados al Seguro Médico Gratuito de Vejez, pasaban directamente a figurar en los registros de Seguro de Salud para el Adulto Mayor y por consiguiente, estos beneficiarios debían actualizar su registro en el (SSPAM, apersonándose al Gobierno Municipal donde residen, por ello es que el ente de Seguridad Social, tiene la obligación de seguir prestando los servicios médicos y cobrar la totalidad de las primas con mantenimiento de valor, aspecto que no quiere reconocer la entidad coactivada.

Por otra parte, en aplicación de la Disposición Adicional de la Ley Nº 475, se ha dispuesto la condonación de los recargos y accesorios devengados por los Gobiernos Municipales por el SSPAM, pero no así el factor de actualización, porque no forma parte de los accesorios (multas e intereses) de las primas devengadas.

Llama la atención, que el Ministerio de Saludo, no hubiese emitido la Resolución pertinente, y que impide o deja sin efecto del cumplimiento de las obligaciones que contrajo el Municipio demandado sobre esas prestaciones que recibieron sus beneficiarios, no correspondiendo anular el proceso, provocando un perjuicio al Sistema de Seguridad Social a Corte Plazo.

Petitorio:

Por lo que solicitó que se emita Auto Supremo, “revocando el Auto de Vista”, con las formalidades de ley.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

La parte considerativa del DS Nº 1505, 27 de febrero de 2013, estableció que : “Que los Artículos 9, 13, 14, 16, 18, inciso c) del Parágrafo II del Artículo 20, 21, 35, 40, 43 y 46 del Decreto Supremo Nº 28968, de 13 de diciembre de 2006, Reglamento de Prestaciones y Gestión del Seguro de Salud del Adulto Mayor, establece que debe suscribirse Convenios entre los Gobiernos Autónomos Municipales y los Establecimientos de Salud del Sistema Nacional de Salud, debiendo las prestaciones del SSPAM proveerse con carácter obligatorio y coercitivo en todos los Establecimientos de Salud, con quienes el Gobierno Autónomo Municipal tiene suscrito el convenio correspondiente para las prestaciones del SSPAM en sus tres (3) niveles de atención. Debiendo los involucrados expresar su mutua conformidad respecto al pago de primas por cotizaciones asignadas a cada nivel de atención, en sujeción a lo aprobado en el Decreto Supremo señalado. al efecto, los Gobiernos Autónomos Municipales a través de la Máxima Autoridad Ejecutiva, harán efectivo el pago de primas de

cotizaciones cuatrimestralmente a favor del establecimiento de salud que corresponda, según convenio suscrito y según el monto asignado de la prima, debiendo el establecimiento de salud enviar al Gobierno Autónomo Municipal, su formulario de solicitud de pago de primas de cotizaciones por el número de afiliados que corresponda a la conclusión de cada cuatrimestre, según su pertenencia al primer, segundo o tercer nivel de atención, de conformidad al convenio suscrito".

Empero como no se pudo arribar a muchas conciliaciones entre los Entes Gestores y los Gobiernos Municipales, pese a que se estableció la existencia de responsabilidad administrativa, contra los responsables que se nieguen a suscribir dichos convenios, en el art. 2 párrafo cuarto del DS Nº 1505, 27 de febrero de 2013, se determinó que: "En caso de no establecer un punto de acuerdo en la vía conciliatoria entre el Gobierno Autónomo Municipal y Establecimientos de Salud del Sistema Nacional de Salud que incluye a los Entes Gestores de Seguridad Social de Corto Plazo, según lo dispuesto en el Artículo 4 del presente Decreto Supremo, el Ministerio de Salud y Deportes como Ente Rector del SSPAM, realizará la valoración pertinente y determinará el monto adeudado en base a los documentos presentados al Ministerio de Salud y Deportes, conforme a normas legales vigentes del SSPAM".

Estando debidamente aprobado el Reglamento de los procesos de Conciliación de las primas de cotizaciones devengadas, mediante la RM Nº 0293 de 26 de marzo de 2013, en cumplimiento del art. 5 del aludido DS Nº 1505.

Fundamentación del caso concreto:

Al tratarse el objeto del proceso, de una cuestión delicada, referida al pago de primas devengadas (actualizaciones) por el Seguro de Salud para el Adulto Mayor (SSPAM), que devengaría el Gobierno Municipal coactivado, pretensión que fue desestimada por el Juez a quo y finalmente anulado obrados hasta el auto de Solvendo, corresponde a este Tribunal, verificar si lo argumentado en el recurso de casación es o no correcto.

En ese entendido, revisando minuciosamente los antecedentes del proceso, se advierte que si bien mediante Nota de Cargo de 06 de noviembre de 2013 de fs. 3, se determinó un adeudo por concepto de primas devengadas respecto del SSPAM; empero se advierte que en el texto de la aludida la Nota de Cargo de fs. 3, no consta que ese importe cobrado en esta vía coactiva social, hubiese sido establecido en la conciliación previa prevista en los arts. 9, 13, 14, 16, 18, inciso c) del Parágrafo II del Artículo 20, 21, 35, 40, 43 y 46 del DS Nº 28968, de 13 de diciembre de 2006.

Tampoco consta que, en caso de no haberse arribado a esa conciliación, el Ministerio de Salud y Deportes como Ente Rector del SSPAM, realizó la valoración pertinente y determinó mediante Resolución expresa, el monto adeudado en base a los documentos presentados ante esa repartición del Estado, conforme exige el art. 2 del DS Nº 1505, transcrito líneas arriba, que rige el indicado procedimiento para establecer los adeudos por el no pago de las primas del SSPAM.

Por esta circunstancia, el Tribunal ad quem, determinó la nulidad de obrados hasta el Auto de Solvendo, ordenando que se verifique la presentación de esos documentos, aspecto que si bien no son obligatorios, al tratarse la Nota de Cargo de un título coactivo y cuya validez, no depende de otros documentos; empero, debe constar en su texto que, sí se siguió ese procedimiento de conciliación y en caso de inexistencia de conciliación, debe hacerse

constar que se emitió la Resolución expresa por parte del Ministerio de Salud y Deportes, que determinó el total de esos saldos adeudados, conforme instituye el art. 2 del citado DS Nº 1505, aspectos que en el caso presente, no consta en obrados, por lo que la determinación de la nulidad de obrados asumida por el Tribunal de alzada, fue correcta.

Por consiguiente, al no ser evidentes las infracciones alegadas en el recurso de casación, corresponde resolver, conforme establece el art. 220-II del CPC-2013, aplicable por la permisión del art. 633 del RCSS.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 286 a 289, interpuesto por Orlando Zambrana Aguilar, en representación de la Caja Nacional de Salud Regional Cochabamba (CNS), contra el Auto de Vista Nº 263/2017 de 29 de noviembre, de fs. 277 a 278 vta., emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, sin costas ni costos en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS Nº 23215.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

428

Alfonso Javier Araníbar Fernández c/ Línea Aérea "ECOJET S.A."
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 169 a 170 vta., interpuesto por Línea Aérea "ECOJET S.A.", representado por su apoderado Jhonny Fernando Ramírez Prado, contra el Auto de Vista N° 036/2018 de 21 de marzo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba de fs. 155 a 158, dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por Alfonso Javier Araníbar Fernández, en contra de la empresa recurrente; el Auto de 5 de julio de 2018, de fs. 177, que concede el recurso; el Auto

de 23 de julio de 2018 de fs. 189, que declaró la admisión del recurso de casación, los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros derechos, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Tercero de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia N° 56/2015 de 27 de octubre cursante a fs. 129 a 134, declarando probada la demanda de pago de beneficios sociales y otros, de fs. 3 a 4, aclarada a fs. 7 a 9 y fs. 13, disponiendo el pago de Bs16.008,32 (Diez y seis mil ocho 32/100 bolivianos), por pago de indemnización, desahucio, aguinaldo, segundo aguinaldo Esfuerzo por Bolivia y salario devengado, en favor del demandante.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación planteado por Linder Marcy Delgadillo Medina apoderado de Línea Aérea "ECOJET S.A.", mediante Auto de Vista N° 036/2018 de 21 de marzo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que confirmó la Sentencia N° 56/2015, con costas en ambas instancias.

II. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Dicha resolución motivó el recurso de casación interpuesto por Línea Aérea "ECOJET S.A.", representado por su apoderado Jhonny Fernando Ramírez Prado, quien haciendo cita del art. 202 del CPT, señala que la Sentencia N° 56/2015, a fs. 152, hace referencia a Contrato de Prestación de Servicios de Recursos Humanos cursante a fs. 32-34, cuando de la revisión del expediente se evidencia que a fs. 32 vuelta cursa la última hoja de Testimonio de Poder N° 487/2013, a fs. 33 cursa memorial de fecha 14 de mayo de 2015 y a fs. 34 cursa decreto de 18 de mayo de 2015, no existiendo ningún contrato; alude que de igual manera, en el cuarto párrafo del punto 1 del tercer considerando de la Sentencia, en la cuarta línea se describe, prueba documental respaldada por las cursantes a fs. 171 a 173 de obrados, cuando de la revisión de todo el expediente se evidencia que dicho expediente consta en total de fs. 166, entonces de donde el Juez a quo fundamenta su sentencia en pruebas de fs. 171 a 173, si las mismas no existen.

Afirma que estos aspectos no han sido valorados por el Tribunal de apelación, hace cita del art 106 del CPC (2013), señalando que de antecedentes del proceso, consta que en el presente caso no se ha dado estricto cumplimiento a lo dispuesto por dicha norma, pues el Tribunal de alzada, no ha observado en ningún momento las contradicciones e incongruencias, además de la inexistencia de actuados mencionados en la Sentencia, los cuales no guardan ninguna relación con el expediente en cuestión, independientemente de lo expuesto, manifiesta que esos aspectos debieron ser advertidos y corregidos por el Tribunal de alzada a tiempo de la revisión de la Sentencia, para la emisión del Auto de Vista; sin embargo, no se ha incumplido con esta inexcusable obligación y deber de que el proceso se desarrolle sin vicios de nulidad, infringiendo lo dispuesto por el art. 106-1) del CPC, al no haber advertido tales vicios y proceder a la nulidad y reposición de obrados, haciendo procedente la nulidad alegada al violar e infringir normas de orden público y de cumplimiento obligatorio, por lo que el Tribunal de nulidad y/o casación en estricta aplicación a las normas

antes mencionadas declarará la nulidad reponiendo la causa hasta el estado de emitirse una nueva sentencia.

Añade que el Auto de Vista no considera todos los extremos manifestados en el recurso de apelación interpuesto y que han sido omitidos por el Tribunal, acusando valoración e interpretación errónea y aplicación indebida de la ley, así como de la prueba aportada al proceso que cursan en fs. 56, 57, 78, 80, 81, 82-84 del expediente, señala que se ha infringido lo establecido en el art. 271-1 del CPC, 150, 155 y 161 del CPT, al haber hecho una mala valoración de la prueba aportada oportunamente de nuestra parte, puesto que mediante memorial de (fs. 51 vuelta), se ha ofrecido pruebas documentales y testificales, solicitando en el otrosí de dicho memorial, y se pidió se ordene a la empresa de Asistencia Terrestre Aeronáutica ATA, como empleador del demandante, presente la documentación descrita consistente en: Contrato de Servicios Tercerizados celebrado entre ATA y ECOJET S.A., recibos de pago de sueldos realizados por ATA al Sr. Alfonso Javier Araníbar Fernández, documento de desvinculación cursado por ATA como empleador del actor, instrucción que fue cumplida por ATA, presentando la documentación consistente en: original de papeleta de pago de sueldo por el mes de agosto 2014 (fs. 78); original de recibo de pago de sueldo por el mes de octubre de 2014 (fs. 80), ambos firmados por el demandante, original de carta de agradecimiento de servicios (fs. 81), y Contrato de Prestación de Servicios de Recursos Humanos suscrito en fecha 01 de junio de 2013 (fs. 82 a 84), documentación que acredita que el demandante era dependiente laboral y percibía sus sueldos de la empresa ATA; además, la empresa ATA cumplía con todas las obligaciones patronales que de acuerdo a ley corresponden, aspectos que demuestran con claridad que la demanda interpuesta contra ECOJET ha sido mal dirigida, además de pretender el demandante cobrar sus beneficios sociales a quién no corresponde, puesto que de la prueba antes descrita (fs. 78, 80, 81), evidencia quién era efectivamente su empleador, quién era el que le pagaba sus sueldos, y estos aspectos, señala, no han sido debidamente valorados por el Tribunal de alzada, no considerando ni valorando la prueba de fs. 78, 80, 81 y 82 a 84, habiendo incurrido en error de hecho y derecho, interpretación errónea y aplicación indebida de la ley.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…case a en su caso anule el Auto de Vista recurrido, sea con las condenaciones de ley."

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 19 de junio de 2018 de fs. 172, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, sin que el demandante Alfonso Javier Araníbar Fernández responda en el plazo previsto, emitiéndose el 5 de julio de 2018, Auto de concesión del recurso de fs. 177.

Admisión

Mediante Auto de 23 de julio de 2018 de fs. 189, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 169 a 170 vta., interpuesto por Línea Aérea "ECOJET S.A.", representado por su apoderado Jhonny Fernando Ramírez Prado, contra el Auto de Vista N° 036/2018 de 21 de marzo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Normativa aplicable al caso

Corresponde señalar que el derecho laboral está basado en principios y normas jurídicas con el objeto de tutelar el trabajo que es realizado por cuenta ajena, en relación de dependencia a cambio de una contraprestación; en ese sentido, la Constitución Política del Estado, como norma jurídica fundamental, consagra el derecho al trabajo y al empleo, en su Título II, Capítulo V, Sección III, estableciendo como una obligación del Estado la protección del ejercicio del trabajo en cualquiera de sus formas, prohibiendo toda forma de trabajo forzoso u otro modo análogo de explotación que obligue a una persona a realizar labores sin su consentimiento y justa retribución, normando el artículo 48, que: "I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio... III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos", todo ello, en plena concordancia con lo dispuesto por el artículo 4 de la Ley General del Trabajo, que reconoce la irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores, así como la nulidad de cualquier convención en contrario.

En esa vía de protección al trabajo, el Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 5 prevé: "Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboren, no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente".

Así también, el DS N° 107 de 10 de mayo de 2009, garantiza el cumplimiento de la legislación laboral y el goce pleno de los derechos laborales de las trabajadoras y trabajadores dependientes asalariados de las empresas, sea cual fuere la modalidad de éstas. Asimismo, establece que las prácticas empresariales que tiendan a evadir relaciones típicamente laborales a través de modalidades de sub-contratación u otras similares que vulneren las disposiciones laborales vigentes se sujetaran a las sanciones correspondientes.

El numeral 2 del art. primero de la Resolución Administrativa N° 650/07 de 27 de abril de 2007, emitida por el Viceministerio de Trabajo, Desarrollo Laboral y Cooperativas del Ministerio de Trabajo, ahora denominado Ministerio de Trabajo Empleo y Previsión Social, regula que las tareas propias y permanentes son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica.

El art. 2 de la R.M. N° 108/10 de 23 de febrero de 2010, prohíbe toda modalidad de subcontratación en tareas propias e inherentes al giro habitual y principal de la empresa, por su parte, el DS Nº 521 de 26 de mayo de 2010, prohíbe de manera taxativa la evasión de normas laborales mediante cualquier forma o modalidad de contratación, subcontratación, tercerización, externalización, enganche u otras modalidades en tareas propias y permanentes del giro del establecimiento laboral.

De la normativa citada, se advierte la especial protección normativa a la parte más débil de la relación de trabajo, esto es, al trabajador, no permitiéndose la elusión de sus derechos, a través de actos simulados o fraudulentos en cualquiera de las formas señaladas, sancionándose tal proceder.

Del caso concreto

De la revisión de los antecedentes del proceso, se advierte que la infracción acusada gira en relación lo determinado por la resolución recurrida, -al igual que la Sentencia de primera instancia-, respecto a que entre el actor y la empresa demanda existió una relación laboral sometida a la LGT, decisión que la parte demandada la considera equivocada, en el entendido que la relación laboral se dio con una empresa que tercerizó el servicio de control de tráfico.

Previamente cabe indicar que, la norma suprema del ordenamiento jurídico nacional establece el principio de primacía de la relación laboral, como un principio protector de las trabajadoras y los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad, previendo al efecto que; las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador. La importancia que reviste ésta normativa, es de enorme trascendencia social y jurídica, puesto que se constituye en uno de los pilares fundamentales del derecho del trabajo, que busca proteger y favorecer al trabajador en las relaciones de trabajo; por lo que el principio en mención trata de amparar a la parte más débil de la relación, para lograr una justicia social en condiciones humanas con el empleador; así pues, el proteccionismo que se aplica en el derecho laboral, lo diferencia del resto de las ramas del derecho; consiste entonces el principio protector, en otorgar mayor protección al trabajador frente al poder del empleador, principio protector reconocido en la norma especial art. 3-g) del CPT.

Al ser manifiesta la desigualdad existente entre el trabajador y el empleador -a tiempo de tener acceso a la prueba idónea para acreditar o desvirtuar determinados asuntos laborales, como por ejemplo a la prueba documental-, el legislador con el ánimo de compensar esta situación, ha previsto que en los procesos laborales la carga de la prueba es obligatoria para la parte patronal y facultativa para el trabajador, conforme disponen los arts. 3-h), 66 y 150 del CPT; es decir, que en materia laboral rige el principio de inversión de la prueba, que prevé, corresponder al empleador desvirtuar los hechos afirmados por el trabajador, siendo simplemente una facultad del actor trabajador la de ofrecer prueba, más no una obligación.

La función protectora de la norma, respecto al trabajo, prohíbe expresamente toda modalidad de subcontratación efectuada por el contratante en tareas propias e inherentes al giro habitual y principal de la empresa; asimismo, amplía de manera taxativa la prohibición de la evasión de normas laborales mediante cualquier forma o modalidad de contratación, subcontratación, tercerización, externalización, enganche u otras modalidades en tareas propias y permanentes del giro del establecimiento laboral, por parte del contratante, prohibiciones desarrolladas por la R.M. N° 108/10 de 23 de febrero de 2010, DS Nº 521 de 26 de mayo de 2010.

Debe recordarse, que la Sentencia de primer grado (fs. 129 a 134), concluyó determinando la existencia de una relación laboral, entre ECOJET y el actor, al haber establecido que los argumentos vertidos por el demandado no fueron probados durante la etapa probatoria, más al contrario de acuerdo a las probanzas producidas advirtió que el demandante prestó sus servicios a favor de la empresa demandada, determinando que el demandante estaba incorporado a la estructura laboral de la empresa, cuyo giro comercial es

la prestación de servicios de transporte aéreo de pasajeros, en aplicación del principio de primacía de la realidad, aspecto confirmado por el Tribunal de Alzada.

En efecto, de la revisión de la decisión recurrida, se concluye que en apreciación de los hechos, bajo el principio de primacía de la realidad y ante el argumento de la empresa demandada, que no existiría relación laboral con el actor, al haber sido éste contratado por el empresa unipersonal ATA, tercerizadora del servicio de tráfico; empero, la decisión de instancia determinó acertadamente en base a las pruebas cursantes en obrados, como al ticket electrónico de fs. 57, carta de 30 de junio de 2.014 cursante a fs. 70, emitida por el personero de la empresa ECO JET S.A., en la que se solicita expresamente el ingreso del personal que viene realizando prácticas desde el 17 de junio hasta el 7 de julio de 2.014, y que, pasado ese tiempo dicho personal se incorporará a desempeñar funciones en la Empresa demandada, registros de notas del curso de capacitación organizado por ECO JET S.A. para la contratación de personal cursante en fs. 71 a fs. 73, credencial de fs. 56, documentación de fs. 66 con Credenciales Corporativas ECO JET S.A. donde se verifica las características entre las credenciales de ECO JET S.A. y ATA, las declaraciones uniformes de los testigos de cargo que afirman que el actor trabajó como dependiente de la Empresa ECO JET S.A., pruebas documentales y testificadas que fueron apreciadas por el Tribunal de instancia, en el marco del art 159 del CPT, pruebas que formaron convencimiento en el A quo que el actor prestó servicios en la empresa demandada en calidad de agente de tráfico, hechos que también fueron adecuadamente compulsados y valorados por el Tribunal de alzada, confirmando conforme a derecho, la Sentencia apelada.

Respecto al argumento de que el actor prestó servicios a través de servicio de tercerización al haber sido contratado por ATA como sostiene en su fundamento la defensa, correspondiendo establecer con precisión que el actor trabajó como agente de tráfico, conforme lo constata la papeleta de fs 78, situación que no encaja en la figura de la tercerización porque la RM N° 108/10 de 23 de Febrero de 2010, que prohíbe toda modalidad de subcontratación en tareas propias e inherentes al giro habitual y principal de la empresa, siendo señalado argumento violatorio a la normativa expresa prevista por el art. 2 de la R.M. N° 108/10 de 23 de febrero de 2010, así como al DS N° 521 de 26 de mayo de 2010, decisión que fue correctamente confirmada por el tribunal de instancia, en el marco del principio de primacía de la realidad, prevaleciendo la realidad sobre la relación aparente, evidenciando que el demandante prestó sus servicios bajo dependencia de la empresa demandada, prestando sus servicios por cuenta ajena, es decir, realizando actividades propias del giro de la Empresa.

En ese contexto, en autos, se advierte que las funciones de agente de tráfico para las que fue contratado el actor, coadyuvaban al logro de la finalidad principal que tiene la empresa ECOJET S.A., -transporte aéreo de pasajeros-, constituyéndose por ello en tareas propias y permanentes relacionadas con su actividad principal, por lo que al señalar la empresa demandada que el actor fue contratado por la empresa unipersonal ATA, para la realización de tareas propias y permanentes de su giro, vulneró lo previsto en el citado art. 2 de la R.M. N° 108/10 de 23 de febrero de 2010, que prohíbe toda modalidad de subcontratación en tareas propias e inherentes al giro habitual y principal de la empresa, así como al DS Nº 521 de 26 de mayo de 2010, que prohíbe de manera taxativa la evasión de normas laborales mediante cualquier forma o modalidad de contratación, subcontratación, tercerización, u otras modalidades en tareas propias y permanentes del giro del establecimiento laboral.

El principio protector de “primacía de la realidad” prevista en el art. 4-I. d) del Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, compulsado conjuntamente con toda la prueba conjunta y conexa cursante en obrados muestra, que en autos, la relación de trabajo entre el actor y la parte demandada, se dio en virtud a toda la prueba aportada por las partes, advirtiéndose la configuración de una relación laboral, correspondiendo en consecuencia el pago de los beneficios sociales e indemnización, conforme se estableció en la Sentencia y que fue confirmado adecuadamente por el Tribunal ad quem, no evidenciándose en absoluto que al asumir tal decisión no hubiese considerando ni valorando la prueba de fs. 78, 80, 81 y 82 a 84, no, advirtiéndose haber incurrido en error de hecho y derecho en la valoración de la prueba, como tampoco interpretación errónea y aplicación indebida del art. 271-1 del CPC, 150, 155 y 161 del CPT.

En ese marco, la valoración y compulsa de las pruebas, es una atribución privativa de los juzgadores de instancia e incensurable en casación, a menos que se demuestre fehacientemente la existencia de error de hecho en la apreciación de las pruebas que se da cuando se considera que no hay prueba suficiente sobre un hecho determinado, o que se hubiere cometido error de derecho que recaiga sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica, o en su caso que los juzgadores de instancia ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le hubieran asignado un valor distinto; sin considerar que la simple afirmación de hechos sin que los mismos se encuentren respaldados por prueba idónea y suficiente, no causa efecto jurídico alguno, dado que la relación laboral está vinculada fundamentalmente con una situación de hecho, dada la negación de la parte demandada al respecto, por lo que es imprescindible referir a la prueba sobre la cual se basó o no consideró el Tribunal de Apelación, de modo que éste Tribunal pueda efectuar un control jurisdiccional al respecto, no siendo suficiente la mera referencia de normativa.

Por lo anotado, y dado que la parte recurrente no refiere a la valoración probatoria de los jueces de fondo, se entiende que el Tribunal ad quem valoró correctamente las pruebas aportadas por las partes para llegar a la conclusión de la existencia de una relación laboral, formando así libremente su convencimiento, claro está, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, lo que consta haber ocurrido.

En relación a la petición de la empresa recurrente, para la anulación del Auto de Vista recurrido, de revisión del Contrato de Servicios de Recursos Humanos señalado en Sentencia como cursante a fs. 32 a 34, y la prueba documental cursante de fs. 171 a 173 señalada en Sentencia, de revisión se constata que en esas fojas cursa otra documentación, error material numérico en el que incurrió el juez de instancia, evidenciándose sin embargo, que dichas pruebas cursan a fs. 82 a 84 y 71 a 73, errores numéricos que no afectan la validez de la Sentencia, tomando en cuenta que ante dichos errores, la parte ahora recurrente estaba ampliamente facultado para observar y solicitar la corrección material de dichos errores numéricos de la Sentencia, en el plazo de 24 horas, posteriores a su notificación, en aplicación del art. 226 del CPC (2013), evidenciándose que el ahora recurrente no solicitó dichas correcciones, y más aún, se constata que la empresa ahora recurrente, señaló esas deficiencias en su recurso de apelación sin acusar agravio alguno, aceptando de esta manera el contenido de la Sentencia y dejando precluir su acción de modificación de señalados errores que ahora pretende accionarlos erróneamente en casación.

Bajo estos parámetros se concluye no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación de fs. 169 a 170 vta., al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, no observándose violación de norma legal alguna, por lo que corresponde resolverlo en el marco de las disposiciones legales contenidas en los arts. 271. 2) y 273 del CPC, aplicables por la norma permisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 169 a 170 vta., interpuesto por Línea Aérea "ECOJET S.A.", representado por su apoderado Jhonny Fernando Ramírez Prado, contra el Auto de Vista N° 036/2018 de 21 de marzo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Sin costas, al no haber sido respondido oportunamente el recurso de casación.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

429

Lucio Ríos c/ Gobierno Autónomo Municipal de Sucre
Reincorporación
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 116 a 121 vta., interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre "GAMS", representado por su apoderado Hugo Ampuero Orozco; el recurso de casación de fs. 123 a 124 vta., interpuesto por Lucio Ríos, ambos recursos, contra el Auto de Vista N° 310/2018 de 14 de mayo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca de fs. 105 a 107 vta., dentro del proceso de reincorporación, seguido por Lucio Ríos, en contra del GAMS; el Auto de 11 de julio de 2018, de fs. 133, que concede los recursos; el Auto de 18 de julio de 2018 de fs. 139, que declaró la admisión de los recurso de casación, los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de reincorporación, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia N° 49/17 de 14 de septiembre de 2017, cursante a fs. 77 vta., a 80 vta., declarando improbada la demanda de reincorporación, de fs. 37 a 44, disponiendo no ha lugar a la reincorporación solicitada.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación planteado por Lucio Ríos, mediante Auto de Vista N° 310/2018 de 14 de mayo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, que revocó la Sentencia N° 49/17, declarando probada en parte la demanda de reincorporación de fs. 37 a 44, disponiendo la reincorporación del demandante a su misma fuente laboral.

II. FUNDAMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN

Casación GAMS

Casación en la forma

Argumenta que el Auto de Vista, no ha dado cabal aplicación e interpretación al art. 150 del CPT, porque la prueba no solamente incumbe al demandado o patrono, sino, también al trabajador demandante, no se apreció la prueba documental consistente en los contratos suscritos con el demandante, los que se encuentran regulados por la Ley N° 2028, Ley N° 482, y la Ley N° 2027, y consecuentemente al margen de la protección de la Ley General del Trabajo, y por la Ley N° 321, tal como dispone su art. 1 que indica "sin carácter retroactivo", manifiesta que la decisión arbitraria adoptada por los Vocales, vulnera lo establecido en el art. 109-II de la Constitución Política del Estado, y consecuentemente vulnera derechos y garantías constitucionales, al debido proceso en sus vertientes a la seguridad jurídica, legalidad y el derecho a la defensa previstos en el art. 115, 117, 119 y 180 de la de la Constitución Política del Estado.

Error de Derecho

Manifiesta que la Ley N° 321, solamente incluye a la Ley General del Trabajo a los trabajadores asalariados permanentes de los Gobiernos Autónomos Municipales, siendo el demandante un servidor público provisorio de libre nombramiento, por lo que no se encuentra en el ámbito de protección de la LGT, manifiesta que no puede aducirse la tácita convertibilidad del contrato, toda vez que ésta pretensión no puede deducirse de hecho, sin un proceso previo, sin que se cuente con la declaración jurisdiccional, argumento que tiene respaldo en los fundamentos expuestos en el art. 12 de la LGT, arts. 1 y 2 del DL 16187 de 16 de febrero de 1979, RM 193/72 de 15 de mayo de 1972, RM 283/62 de 13 de junio de 1962, RM 650/07 de 27 de abril, todos emitidos por el Ministerio de Trabajo, respaldada por SCP 0067/2016—S1 de 14 enero de 2016. Lo que pone en evidencia que la demanda no tiene debido sustento y fundamento jurídico.

Afirma que se pretende la convertibilidad ipso facto, sin tener presente normativa jurídica vigente en el ordenamiento jurídico citado por el Tribunal de Alzada, principalmente en la previsión contenida en el art. 1 parágrafo 1 de la Ley N° 321. En consecuencia, la supuesta tácita convertibilidad aducida por el Auto de Vista N° 310/2018, de 14 de mayo de 2018, es errónea.

Casación en el Fondo

Error de Hecho

Afirma que el Tribunal de alzada, cometió un yerro mayúsculo, porque partió de premisas fácticas erradas y falsas. Los hechos controvertidos fueron descritos en la respuesta a la demanda, y en todo el proceso; además, en el recurso de apelación planteado por la parte adversa, plasmado en cada uno de los de agravios de apelación, pues cada hecho tiene un correlato con la debida prueba documental, con la eficacia probatoria que le asignan los arts. 1289, y 1296 del Código Civil, en esa dirección, argumenta, que siendo que se trata del elemento probatorio, los jueces de instancia omitieron de manera deliberada, considerar y valorar la prueba de cargo, que controvierte la base fáctica de la demanda. Dada la importancia que reviste el elemento de la prueba, señala que ésta ha sido manejada de forma discrecional por parte de los vocales que vulneran derechos y garantías constitucionales, señala que los medios probatorios consistentes en los contratos de trabajo no fueron compulsados ni valorados conforme la sana crítica y prudente criterio, dado que dichos contratos fueron suscritos en observancia a la licitud de aplicación normativa

Transcribiendo los arts. 233 de la CPE, 1 del DR-LGT, 2 del DS N° 8125 de 30 de octubre de 1967 y 5 inciso c) de la Ley N° 2027, manifiesta que al haberse aplicado Ley N° 321 en su arts. 1, y 2 al caso de autos, se omitió hacer referencia sobre su aplicación e interpretación, en el ámbito personal-temporal de la Ley N° 321, por lo que el actor, no puede estar bajo la protección de la LGT, manifiesta que se ha vulnerado el derecho al debido proceso por incorrecta aplicación de disposiciones jurídicas al caso presente, ya que no se ha expuesto un criterio de interpretación jurídica válido. Señala que de un examen minucioso de la Ley N° 321 en su arts. 1 y 2, debió realizarse primero una interpretación de las disipaciones jurídicas, y luego una interpretación sistemática, teleológica y literal; finaliza trascribiendo parte de jurisprudencia referida a la valoración de la prueba, con diferentes matices.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…se digne anular obrados, hasta el estado que la Juez se inhiba del conocimiento de la presente causa, y en caso de ingresar al considerar el fondo del asunto planteado, deberá dictar Auto Supremo casando el Auto de Vista N° 130/2018 de 14 de mayo de 2018, cursante a fs. 105-107 vta. de obrados, de recurrido, y deliberando en el fondo, debiendo declarar improbada la presente acción procesal.

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 8 de junio de 2018 de fs. 122, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, sin que el demandante Lucio Ríos responda en el plazo previsto.

Casación Lucio Ríos

Efectuando una transcripción del Considerando II del Auto de Vista impugnado, argumenta que, los señores vocales fundan su determinación para declarar probada en parte la demanda; al contrario, en toda su ratio decidendi, expresan que está protegido por la LGT; tampoco, establecen los motivos por los que solamente se le tendría que cancelar sus salarios desde la presentación de la demanda; manifiesta que jamás hubo desinterés de su parte por volver a su fuente laboral; consiguientemente, los vocales, al disponer que la autoridad demandada, le cancele sus haberes devengados desde el momento de presentación de la demanda, el Tribunal ad quem, de manera parcial afectó sus derechos;

dado que en el Auto de Vista, en aplicación del principio de primacía de la realidad, estableció que fue despedido de su fuente laboral sin justa causa; en tal razón, dispone su reincorporación laboral a su fuente de trabajo; consecuentemente, al Tribunal ad quem, tal como prevé el art. 10-III del DS N° 28699, también le correspondía disponer el pago de sus salarios devengados, desde su ilegal despido, hasta el momento efectivo de su reincorporación laboral; al no haber procedido de esa manera, vulneraron la irrenunciabilidad de sus derechos y beneficios, como el pago de sus sueldos devengados desde el momento de su destitución, violando lo previsto en el art. 48 de la CPE y el art. 10-III del DS N° 28699; así como también la garantía del debido proceso en su triple dimensión, el mismo que se encuentra consagrado en el art. 115 de la CPE. Finaliza citando jurisprudencia emitida por este Tribunal.

Petitorio

Concluyó solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…casar parcialmente el Auto de Vista N° 310/2018 de 14 de mayo de 2018 (…), y deliberando en el fondo disponga que la institución demandada, a través de su representante legal, proceda inmediatamente a reincorporarme a mi misma fuente laboral, con más el pago de mis sueldos devengados y demás derechos sociales actualizados a la fecha de pago (DS N° 28699.III), computables desde el momento de mi retiro injustificado, hasta el momento efectivo de mi reincorporación laboral. Sea con imposición de daños y perjuicio averiguables en ejecución de sentencia." (textual)

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 26 de junio de 2018 de fs. 125, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, respondiendo el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre "GAMS", representado por su apoderado Hugo Ampuero Orozco, señalando que el memorial de recurso de casación, no cuenta con la estructura exigida por la ley, toda vez que no señala ni cita en términos claros, concretos ni precisos, el error de derecho en que habría incurrido el Auto de Vista, o la violación del ordenamiento sustantivo, simplemente efectúa una relación errada de ciertos hechos sin acusar la infracción precisa de ninguna disposición jurídica legal.

En ese sentido, manifiesta que el recurso de casación en el fondo de contrario, es una repetición burda de su recurso de apelación, manifiesta que el recurso de casación es un recurso extraordinario, que tiene una estructura muy diferente a un recurso de apelación, en esa dirección el recurso de casación no fundamentó en qué consiste la violación, aplicación indebida o interpretación errónea por lo que resulta improcedente con arreglo al art. 270 de la Ley N° 439, ni cumple con el mandato del numeral 1 y 2 del art. 271 del Código Procesal Civil, y art. 274 del citado Código Adjetivo, pidiendo sea declarado improcedente.

Alude que la eficacia de un recurso de casación, está en acusar la infracción y las aplicadas en el auto recurrido y fundamentar en qué consisten infracciones; por violación, interpretación errónea o aplicación indebida, cosa que no ocurre en el recurso que se examina.

Admisión del recurso

Mediante Auto de 18 de julio de 2018 de fs. 139, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir los recursos de casación de fs. 116 a 121 y 123 a 124, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre y por Lucio Ríos, respectivamente, contra el Auto de Vista N°

310/2018 de 14 de mayo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Recurso de casación GAMS

Casación en la forma

En relación a la errónea valoración de la prueba, consistente en los contratos a plazo fijo suscritos por el actor y el GAMS, documental que muestra que el actor fue contratado como chofer de equipo pesado, dependiente de la Secretaría Municipal de Obras Públicas y de la Oficialía Mayor Técnica del GAMS, bajo la partida presupuestaria como personal eventual, para efectos del pago de su salario, por lo que según el recurso de casación del GAMS, no estaría protegido por la Ley General del Trabajo; al respecto, se debe tener presente que la Ley 321 de 18 de diciembre de 2012, establece en su art. 1° " I. Se incorpora al ámbito de aplicación de la Ley General del Trabajo, a las trabajadoras y los trabajadores asalariados permanentes que desempeñen funciones en servicios manuales y técnico operativo administrativo de los Gobiernos Autónomos Municipales de Capitales de Departamento y de El Alto de La Paz, quienes gozarán de los derechos y beneficios que la Ley General del Trabajo y sus normas complementarias confieren, a partir de la promulgación de la presente Ley, sin carácter retroactivo. II. Se exceptúa a las servidoras públicas y los servidores públicos electos y de libre nombramiento, así como quiénes en la estructura de cargos de los Gobiernos Autónomos Municipales, ocupen cargos de: 1. Dirección, 2. Secretarías Generales y Ejecutivas, 3. Jefatura, 4. Asesor, y 5. Profesional."

Ahora bien, tomando los últimos cinco contratos y la adenda suscritas por las partes (fs. 10 a 15), acusados de errónea valoración, corresponde recordar, que por disposición del art. 12 LGT, se pueden pactar contratos por tiempo indefinido, cierto tiempo, o por realización de obra o servicio; sin embargo, dicha disposición fue posteriormente reglamentada a través de la Resolución Ministerial Nº 283/62 de 13 de junio de 1962, en sentido que, el contrato de trabajo debe pactarse esencialmente por tiempo indefinido, aunque, admite como excepción, que éste pueda ser limitado en su duración, si así lo impone la naturaleza misma de la obra a ejecutarse o del servicio a prestarse, disposición que pese a su data, guarda plena concordancia con el principio protector, de continuidad y estabilidad laboral actualmente insertos en el art. 48-II de la CPE, como principios que regulan la interpretación y aplicación de toda norma de carácter laboral.

Ante la particular forma de contratación laboral, ejercida por el GAMS, sin observar las reglas que hacen a las contrataciones excepcionales, el Estado en su obligación constitucional de protección contenida en el art. 46-II de la CPE, estableció como sanción la reconducción de los contratos a plazo fijo por uno de tiempo indefinido, anotándose las siguientes tres circunstancias, conforme lo definido por los arts. 21 de la LGT y 1 y 2 del DL Nº 16187 de 16 de febrero de 1979: 1) Cuando el trabajador continua prestando servicios más allá del tiempo pactado; 2) Cuando se suscriban más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, es decir, a partir del tercer contrato se convierte en indefinido; y 3) Cuando sean suscritos para el cumplimiento de tareas propias y permanentes de la empresa, en éste último caso, según la RA 650/007 de 27 de abril de 2007, es factible la suscripción de contratos a plazo fijo en tareas propias pero no permanentes, consideradas como aquellas que siendo vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales; aclarándose entonces, que es factible suscribir los contratos

a plazo fijo, “solo cuando se tratan de tareas propias de la entidad y no permanentes”; lo que no ocurre en el caso de autos, toda vez que el actor en vigencia de la Ley Nº 321 cumplió funciones como chofer de equipo pesado, conforme muestran los contratos de fs. 10 a 15, y si bien éstos fueron suscritos por el actor a plazo fijo; sin embargo, el objeto de la contratación y los trabajos realizados fueron en tareas propias vinculadas al giro habitual, principal y permanente a la actividad de la entidad recurrente, consistente en el trabajo con equipo pesado del GAMS, para atender emergencias, construcción y limpiado de calles, remoción de escombros etc., tareas inherentes a la actividad propia y permanente del GAMS. Empero, con la suscripción de cinco contratos consecutivos, la contratación a plazo fijo del actor se convirtió por mandato de lo dispuesto por el DL Nº 16187 - que prohíbe más de dos contrataciones a plazo fijo –, en un contrato indefinido, por lo que no amerita mayor pronunciamiento respecto a la temporalidad de los contratos, por ser otra la situación que conlleva a determinar que es acertada la decisión del Tribunal ad quem al revocar la Sentencia N° 49/17 y disponer la reincorporación del actor a su fuente laboral.

Casación en el fondo

Error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba

La controversia bajo a este epígrafe ronda en establecer si la condición de personal eventual o provisorio atribuida al demandante por el GAMS, limita su derecho a la estabilidad laboral y si en ése marco, el Tribunal de apelación, al reconocer los derechos pretendidos, vulneró las normas que se acusan como violadas, a cuyo efecto, corresponde las siguientes consideraciones:

En principio corresponde tener presente los alcances del principio de continuidad laboral, positivado en el art. 4-I. b) del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que textualmente dispone: “b) Principio de la Continuidad de la Relación Laboral, donde a la relación laboral se le atribuye la más larga duración imponiéndose al fraude, la variación, la infracción, la arbitrariedad, la interrupción y la sustitución del empleador”, que implica que a toda relación laboral se le debe dar la más larga duración posible ante hechos arbitrarios o vulneratorios de los derechos reconocidos a favor de los trabajadores, velando siempre en lo permisible por la protección de estos.

La Constitución Política del Estado (CPE) conforme a esta óptica protectiva regula pautas interpretativas de las normas laborales, estableciendo su art. 48-II: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador”.

De la norma constitucional glosada, se evidencia que, por la importancia de los derechos del trabajador, se elevaron a rango constitucional los principios informadores de la interpretación de las normas laborales; pues, los principios suelen cumplir la función fundamentadora, interpretativa y supletoria del orden jurídico vigente. En el caso particular, las normas del derecho laboral, no sólo deben ser fundamentadas, interpretadas o suplidas por los principios insertos en la CPE, sino que, todo el acervo normativo de la materia debe descansar sobre la base de tales principios, porque se constituyen en pilares, bases teóricas y lógicas sobre las que se erigen las normas del derecho laboral; así, es menester resaltar que, el obrero o empleado, por su propia naturaleza y condición se encuentra sometido a un vínculo de dependencia en relación al empleador, situación que de manera inexorable

provoca la desigualdad entre ambos, de ahí que surge la necesidad de implementar la protección al más débil; por lo tanto, en el ámbito del derecho laboral el principio objeto de análisis tiene a su vez estrecha vinculación con el principio en favor del más débil, cuya comprensión permite sostener que, ante circunstancias o situaciones en que los derechos fundamentales entran en conflicto, el derecho del más débil, debe tener especial consideración, por su misma condición de inferioridad y no igualdad frente al otro.

El entendimiento anterior, es la esencia misma del origen del derecho al trabajo, en la búsqueda de la necesidad de proteger al trabajador. En ese mismo sentido se estableció en la SCP Nº 1680/2013 de 7 de octubre.

Conforme se refirió precedentemente en aplicación de los arts. 12 de la LGT, y 1 del DL Nº 16187, los contratos a plazo fijo e indefinidos pueden celebrarse en forma oral o escrita, por tiempo indefinido, a plazo fijo, por temporada, por realización de obra o servicio, condicional o eventual. A falta de estipulación escrita, se presume que el contrato es por tiempo indefinido salvo prueba en contrario.

Por su parte, si bien la RM Nº 193/72 de 15 de mayo, establecía que los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, adquirirán la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trate de realización de labores propias del giro de la empresa, el contenido de esta RM ha sido ampliado por el art. 2 del DL Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, estableciendo que no está permitido más de dos contratos sucesivos a plazo fijo, como tampoco están permitidos contratos a plazo fijo en tareas propias y permanentes de la empresa, en caso de evidenciarse la infracción de estas disposiciones por parte del empleador, se dispondrá que el contrato se convierta en uno por tiempo indefinido. Cabe advertir, que prevalece lo dispuesto por el DL Nº 16187 de 16 de febrero de 1979 -que prohíbe más de dos contrataciones a plazo fijo-, al tratarse de una norma de superior jerarquía que la RM Nº 193/72, que determinaba que desde la segunda contratación los contratos a plazo fijo adquieren la calidad de indefinidos; empero, subsiste la última parte de dicha resolución ministerial, referida a que en todo caso debe tratarse de la realización de labores propias y permanentes del giro de la empresa.

Ahora bien, el término “labores propias y permanentes de la empresa”, ha sido regulado por el art. 2 de la Resolución Administrativa (RA) Nº 650/07 de 27 de abril, emitida por el Ministerio de Trabajo, que indica: “(…) Las tareas propias y permanentes, son aquellas vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, aquellas sin las cuales no tendría objeto la existencia de la unidad económica; en cambio las tareas propias y no permanentes, son aquellas que siendo vinculadas al giro habitual o principal actividad económica de la empresa, se caracterizan por ser extraordinariamente temporales, como las tareas de suplencia por licencia, bajas médicas, descansos pre y post natales, declaratorias en comisión, las tareas por cierto tiempo por necesidades de temporada, las tareas por cierto tiempo en organizaciones o entidades, cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada”.

En el caso de análisis, el demandante fue contratado como chofer de equipo pesado y, siendo así, no ingresa en la segunda parte de la definición de la RA 650/07 supra citada, por lo que no corresponde considerarse al demandante como personal eventual.

Ahora bien, tratándose de contratos a plazo fijo, operará la tácita reconducción a contrato a tiempo indefinido, si al vencimiento del término correspondiente persisten las

actividades para las que el trabajador fue contratado (RM Nº 283/62 de 13/06/1962) o la conversión si éste fue contratado en más de dos oportunidades sucesivas (art. 2 del DL Nº 16187), siempre que se trate de la realización de labores propias al giro de la empresa, por lo que el cumplimiento del término pactado no constituye ipso facto la culminación de la relación laboral, sino la desvinculación material.

Conforme lo referido, el contrato a plazo fijo, es aquel caracterizado por una duración determinada o el establecimiento de un tiempo determinado de duración de la relación laboral. Por ello, de las normas aludidas, se puede concluir que: a) Los contratos a plazo fijo deben pactarse por escrito; b) En el mismo se consiente un determinado tiempo de duración de la relación laboral; c) Se prohíbe más de dos contratos a plazo fijo; y, d) Se prohíbe la celebración de contratos para trabajos propios y permanentes de una empresa.

En función a lo manifestado, aplicando las normas legales, a la luz de la CPE, y en aplicación de los principios constitucionales y laborales establecidos en el art. 48-II de la norma fundamental referida, en este entendido, se advierte que el Tribunal de apelación advirtió que las labores que cumplía el actor, están relacionadas a las tareas propias de la actividad principal de la entidad, labor que no fue ocasional ni recurrente, por cuanto se advierte que ante la existencia de cinco contratos a plazo fijo, se estableció como sanción la reconducción de los contratos a plazo fijo por uno de tiempo indefinido, determinando la existencia de una relación laboral con todos los requisitos establecidos por el art. 1 del DS Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y ratificados en la actualidad por el art. 2 del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, de ahí que se concluyó acertadamente, que el trabajador ingresó bajo la protección de la LGT, conforme dispone el art. 1-I de la Ley Nº 321 y fuera de las excepciones establecidas en el art. 1-II de la misma Ley.

En esa línea, de revisión del Auto de Vista recurrido se advierte, que uno de los fundamentos que llevó al Tribunal de alzada, concluir la existencia de una relación laboral continua y permanente bajo el amparo de la Ley General del Trabajo, fue la valoración de los elementos probatorios, ahora extrañados por el recurrente; consistentes en literales de los contratos a plazo fijo, que cursan de fojas 10 a 15 de actuados, por el cual se acredita y se evidencia que el demandante contaba con cinco contratos sucesivos a plazo fijo de tracto sucesivo suscritos entre la actor y la entidad demandada GAMS, a partir del año 2013 al 2015, recontrataciones que avalan y consolidan una continuidad de la relación laboral, razón y motivo por lo que el Tribunal ad quem fundamentó que en aplicación del art. 2 del D.S. 16187, esos contratos de plazo fijo se convirtieron en contratos a tiempo indefinido; es decir, que la relación laboral con el GAMS mudó a una relación laboral permanente e indeterminada en tiempo.

Asimismo, resulta pertinente rememorar, que la propia entidad recurrente mediante Adenda de 22 de abril de 2015, al Contrato Individual de Trabajo a Plazo Fijo N° 207/2015, de fs. 15, modificó la cláusula segunda y séptima de dicho contrato, dejándolas sin valor legal alguno, siendo reemplazadas por el tenor de las cláusulas tercera y cuarta de la adenda, estableciendo: “la presente cláusula de funda en el respeto al Derecho al Trabajo y estabilidad laboral, consagrado por la Constitución Política del Estado Plurinacional en el art. 46 parágrafo I y numeral 1 y 2 parágrafo II; art. 48 parágrafo II y art. 49 parágrafo II, al Dictamen General 01/2015 de fecha 30 de enero de 2015, emitido por la Procuraduría General del Estado Plurinacional de Bolivia y Resolución Administrativa N° 165/2015”; es decir, que la entidad recurrente en virtud de la normativa inherente, reconoció a través de

adenda respetiva la estabilidad laboral del actor, al haber este suscrito más de dos contratos sucesivos -cinco-, reconociendo de motu proprio este hecho, con la suscripción de la Adenda de 22 de abril de 2015, aspecto que muestra que la estabilidad laboral del actor ya estuvo reconocido por la entidad ahora recurrente, siendo incongruente y contradictoria la afirmación en casación, en sentido de que el actor era un funcionario eventual provisorio, mostrando la señalada adenda que el GAMS, reconoció en fecha 22 de abril de 2015 la estabilidad laboral del actor, convirtiendo el contrato a plazo fijo en un contrato indefinido, consecuentemente dio su conformidad con el carácter indefinido de la contratación del actor.

Consecuentemente, y pese a la denominación que quiera dar el recurrente, el trabajo desarrollado por el actor, estuvo reconocido y protegido por la normativa inherente y por la Adenda al Contrato Individual de Trabajo a Plazo Fijo N° 207/2015 de 22 de abril de 2015, de fecha 22 de abril de 2015 de fs. 15, por la propia Ley General del Trabajo, y la Constitución, y más aún, si el actor ejerció funciones de chofer de equipo pesado, cargo que no está dentro de las excepciones establecidas en la Ley Nº 321 que solo refiere a los puestos de Dirección, Secretarías General y Ejecutiva, Jefatura, Asesor o Profesional, constatándose que en el impugnado Auto de Vista, se resolvió adecuadamente, al reconocer el estatus laboral del actor, valorando correctamente la prueba ofrecida, acusada de error de hecho y derecho, determinando adecuadamente su reincorporación, no siendo necesaria ni legal la exigencia expresa de convertibilidad del contrato, aducida erradamente por la entidad recurrente, observandose lo contrario a lo afirmado por el recurrente; es decir, que esas pruebas fueron correctamente valoradas, no evidenciándose, la vulneración al debido proceso.

Bajo esos parámetros se concluye que, no son evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en la forma y el fondo promovido por el GAMS; y al carecer de sustento legal las acusaciones planteadas, corresponde resolverlas en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220.II del Código Procesal Civil, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del CPT.

Recurso de casación Lucio Ríos

Debe precisarse que el recurrente impugnó el Auto de Vista, acusando la violación de los arts. 48 y 115 de la CPE, 10-II del DS N° 28699, por no haberse otorgado el pago de sus sueldos devengados, considerando dicho actuar ilegal e inconstitucional.

En ese contexto, corresponde partir de la consideración de que el sueldo o salario, es la retribución debida por el empleador al trabajador por su esfuerzo, subordinación, exclusividad, dependencia y trabajo por cuenta ajena como elementos esenciales de la relación laboral, constituyéndose en la fuente de su derecho a ser reincorporado frente a un despido ilegal; sin embargo, no procede el reconocimiento de ese derecho, si no han sido consumados los presupuestos señalados, constituyéndose en el límite para el ejercicio de las facultades del trabajador.

Por lo que, a efectos del cumplimiento del mismo, es decir el pago de sus sueldos devengados, desde la fecha del despido hasta el momento de su reincorporación, sin la realización de trabajo efectivo, debe ser compulsado y verificado por este Tribunal, a efecto de ver su correspondencia y en su caso el tiempo y monto de dichos salarios devengados, en caso de corresponder; así ha establecido el TCP en la SCP 0083/2014-S3 de 27 de octubre.

El DS Nº 495, de 1 de mayo de 2010, que modifica el Parágrafo III del art. 10 del DS Nº 28699, de 1 de mayo de 2006, prescribe: " En caso de que el trabajador opte por su

reincorporación podrá recurrir, a este efecto, ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, donde una vez constatado el despido injustificado, se conminará al empleador a la reincorporación inmediata al mismo puesto que ocupaba la trabajadora o trabajador al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales que correspondan a la fecha de la reincorporación, a través de las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo.

IV. La conminatoria es obligatoria en su cumplimiento a partir de su notificación y únicamente podrá ser impugnada en la vía judicial, cuya interposición no implica la suspensión de su ejecución.

V. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Parágrafo IV del presente Artículo, la trabajadora o trabajador podrá interponer las acciones constitucionales que correspondan, tomándose en cuenta la inmediatez de la protección del derecho constitucional de estabilidad laboral".

La norma transcrita muestra, que el derecho a la reincorporación del trabajador a su fuente laboral, por causales no contempladas en el art. 16 de la LGT, goza de inmediatez en su cumplimiento; por otra parte, el DS Nº 28699, de 1 de mayo de 2006 prevé en su art. 9, el procedimiento para el pago de beneficios sociales y otros derechos en caso que el trabajador opte por dicho pago, estableciendo su cancelación en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda – UFV's, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito.

En caso que el empleador incumpla su obligación de pago en el plazo establecido, pagará además una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor.

El contexto normativo descrito prescribe, que en caso de despido injustificado del trabajador, se activan procedimientos y mecanismos expeditos y directos que permiten al trabajador, en caso de optar por la vía del cobro de sus beneficios su reincorporación, el pago ágil y casi inmediato de sus beneficios, previendo asimismo la actualización y el pago de una multa; mostrando dicho procedimiento la inmediatez de esta vía impuesta al empleador.

Ahora bien, en caso que el trabajador opte por la vía de la reincorporación, la norma prevé igualmente mecanismos rápidos y expeditos, procedimientos que deben ser accionados necesariamente por el trabajador de forma inmediata, conforme lo prevé el DS Nº 495, todo ello precisamente con el fin de que el actor, una vez determinado el despido injustificado en la vía administrativa, se reincorpore de manera inmediata a la fuente laboral en el puesto que venía ocupando, antes de su despido, todo con el fin de dar cumplimiento a los elementos esenciales de la relación laboral, consistentes en el esfuerzo laboral del trabajador, su subordinación, exclusividad, dependencia y trabajo por cuenta ajena.

La revisión de los antecedentes puestos a consideración de este Tribunal, muestran que el último Contrato Individual a Plazo Fijo N° 207/2015, por el cual se dio continuidad al trabajo del demandante, concluyó el 18 de diciembre de 2015, en cuyo conocimiento, de la revisión de los antecedentes puestos a consideración de este Tribunal, se evidencia, que el demandante no presentó queja o reclamo oportuno en la vía administrativa ante la Jefatura Departamental del Trabajo de Chuquisaca; como tampoco, interpuso oportunamente una

demanda de reincorporación laboral, ante la judicatura laboral, constatándose que el actor interpuso demanda de reincorporación laboral recién el 13 de abril de 2017, notificando al GAMS con su demanda el 24 de mayo de 2017, es decir después de más de un año y seis meses desde el cumplimiento de su último contrato.

Con relación al pago de salarios devengados, es menester considerar SCP 0932/2016-S3 de 6 de septiembre de 2016, en su acápite III.2, en relación al pago de salarios devengados, indicó que no corresponde el pago de salarios devengados por el tiempo que no se realizó y activó acciones jurisdiccionales señalando:

"Es precisamente por ello que se ha previsto, a través del Decreto Supremo 0495 de 1 de mayo de 2010, un mecanismo de protección idóneo, otorgando a la trabajadora o trabajador la posibilidad de obtener, previos los trámites de ley y si acaso procediera la Conminatoria de reincorporación emitida por las Jefaturas Departamentales de Trabajo, Empleo y Previsión Social, atendiendo a la inmediatez en la protección que requiere la o el trabajador, efectuando un análisis de cada situación. De ello se extrae que la urgencia e inmediatez en la tutela impele a que la o el trabajador afectado por la desvinculación laboral active este mecanismo administrativo de protección de manera pronta y oportuna, pues el hacerlo tras haber transcurrido un periodo de tiempo más o menos extenso -seis o siete meses en el caso ahora analizado- acreditaría la inexistencia de urgencia, o en su caso, que el trabajador desvinculado encontró la forma de cubrir sus necesidades por otros medios, liberándose por sí mismo y con sus propios recursos del estado de necesidad que el despido injustificado pudo haberle provocado, acto que al atentar contra la estabilidad laboral, restringe también otro tipo de bienes jurídicos tutelados por nuestra Constitución Política del Estado -la familia, la salud y educación, entre otros-(…).

1. El tiempo en que la o el trabajador demoro en acudir a la Jefatura Departamental o Regional de Trabajo, Empleo y Previsión Social. - Teniendo en cuenta que un despido injustificado no solo afecta al trabajador sino a todo un núcleo familiar, se presume la existencia de un estado de urgencia producto de la suspensión de los ingresos de fuente laboral, razón por la cual se debe activar la vía administrativa laboral de manera oportuna y razonable. En ese marco, no corresponde fijar o establecer el pago de salarios devengados, por el tiempo en que la trabajadora o trabajador demoro en acudir a la instancia administrativa laboral, denunciando su reincorporación -a contar desde el momento de la desvinculación laboral-;"

En cuya concordancia, analizados los antecedentes en consideración, este Tribunal esta compelido a observar que el demandante no activó la vía administrativa para el logro de su reincorporación a su fuente laboral, evidenciando por otra parte, la tardanza en la que incurrió el demandante en accionar la vía jurisdiccional, aspecto que denota la falta de interés, la inexistencia de urgencia, que lleva a inferir, que el trabajador una vez desvinculado de su fuente laboral en el GAMS, encontró otra forma de cubrir sus necesidades por otros medios, solventando de esa manera el estado de necesidad que el despido injustificado pudo haberle provocado, falta de interés, acción oportuna y razonable del demandado en la defensa de sus derechos subjetivos, que impiden otorgar la correspondencia del pago de salarios devengados por el tiempo que no se realizó y activó acciones administrativas y jurisdiccionales.

En ese marco, se establece que no corresponde fijar o establecer el pago de salarios devengados, por el tiempo en que el trabajador demoró en acudir a la instancia jurisdiccional, denunciando su reincorporación.

Consiguientemente y en mérito a lo expuesto, al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación promovida por el actor, y al carecer de sustento legal las acusaciones planteadas, corresponde resolverlo en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220.II del Código Procesal Civil, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADOS los recursos de casación en la forma y el fondo de fs. 116 a 121 vta., interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de Sucre representado por su apoderado Hugo Ampuero Orozco, y el recurso de casación en el fondo de fs. 123 a 124 vta., interpuesto por Lucio Ríos, ambos recursos contra el Auto de Vista N° 310/2018 de 14 de mayo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

Sin costas, por ser ambas partes recurrentes.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

430

Elio Limachi Cabellos c/ Empresa "Delmer Navallo Caro A.L.G. Grupo Avícola Navallo"

Pago de beneficios sociales

Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 93 a 95, interpuesto por la empresa "Delmer Navallo Caro A.L.G., Grupo Avícola Navallo", representado por Delmer Iván Navallo Caro, contra el Auto de Vista N° 011/2018 de 24 de enero, pronunciado por la Sala Social y administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba de fs. 81 a 82 vta., dentro del proceso de pago de

beneficios sociales y otros derechos, seguido por Elio Limachi Cabellos, en contra de la empresa recurrente; el Auto de 19 de junio de 2018, de fs. 98, que concede el recurso; el Auto de 17 de julio de 2018 de fs. 110, que declaró la admisión del recurso de casación, los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de pago de beneficios sociales y otros derechos, la Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Quillacollo, emitió la Sentencia N° 60/2016 de 6 de junio, cursante de fs. 66 a 69 vta., declarando probada en parte la demanda de pago de beneficios sociales y otros, y probada en parte la excepción de pago documentado, disponiendo el pago de Bs20.512 (Veinte mil quinientos doce 00/100 bolivianos), por pago de indemnización, desahucio, vacación, aguinaldo, salarios devengados e incremento retroactivo, en favor del demandante.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación planteado por Davíd Freddy Avircata Forra en representación de Delmer Iván Navallo Caro, mediante Auto de Vista N° 011/2018 de 24 de enero, pronunciado por la Sala Social y administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, que confirmó la Sentencia N° 60/2016.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Dicha resolución motivó el recurso de casación interpuesto por Empresa “Delmer Navallo Caro A.L.G., Grupo Avícola Navallo”, a través de su propietario Delmer Iván Navallo Caro, alegando que el Auto de Vista recurrido interpreta errónea e indebidamente el inc. g), del art 16 de la LGT, alegando que en la valoración de las pruebas se ha cometido error de hecho y de derecho; refiere que el actor no tiene derecho al cobro de desahucio, debido a que en confesión provocada admitió el robo o hurto de productos de la empresa, por lo que dicha conducta recae sobre la causal g) del art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT), elaborándose un finiquito, suscrito por el demandante, en el que se reconoció los derechos que por ley le corresponden, sin que exista presión, violencia, simplemente por voluntad propia, señala que conforme al art. 167 del Código Procesal del Trabajo (CPT), el actor no tiene derecho a ciertos beneficios sociales, conforme el art. 16 de la LGT, pues el Sr. Elio Limachi conforme el acta de audiencia de confesión provocada de 16 de abril de 2016 manifestó que "Nosotros en el grupo consumimos el referido producto, juntamente con mis otros compañeros...”, de lo que se establece que se refieren al producto el cual estaba comprometido a entrega de terceros. Además, manifiesta que cuando habrían ido a la Jefatura del Trabajo, el Inspector les manifestó que debían pedir permiso para el consumo de cualquier producto, ya que como es de su conocimiento es mercadería que se encuentra debidamente comprometida, aspecto que a decir del recurrente vulnera la cláusula 3.9 del Contrato de Trabajo de 29 de noviembre de 2015, cursante a fs. 34, por lo que manifiesta, se evidencia que el Juez de primera instancia, y Tribunal de segunda instancia no han valorado correctamente la prueba aportada y menos aún han aplicado correctamente la ley, específicamente el art. 16 de la Ley General del Trabajo.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…resuelva casando el Auto de Vista N° 11/2018 de fecha 24 de enero de 2018."

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 8 de mayo de 2018 de fs. 96, se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, sin que el demandante Elio Limachi Cabellos responda en el plazo previsto, emitiéndose el 19 de junio de 2018, Auto de concesión del recurso de fs. 98.

Admisión

Mediante Auto de 17 de julio de 2018 de fs. 110, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 93 a 95, interpuesto por la empresa "Delmer Navallo Caro A.L.G., Grupo Avícola Navallo", contra el Auto de Vista N° 011/2018 de 24 de enero, pronunciado por la Sala Social y administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba de fs. 81 a 82 vta.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Normativa legal y doctrina aplicable

Es importante señalar, que el trabajo por constituir la base del orden social y económico de la nación, es un derecho que se encuentra consagrado y protegido constitucionalmente por los artículos 46 y 48-II, III de la Constitución Política del Estado, prohibiendo su artículo 49-III, el despido injustificado, habiéndose emitido en ese marco varias normas que tienden a preservar la estabilidad laboral, entre ellas el Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, cuyo artículo 11, protege y reconoce la estabilidad laboral de todos los trabajadores asalariados, claro está cuando estos no incurran en las prohibiciones previstas por ley que den lugar a su despido con justa causa, parámetros protectivos que en el caso no pueden ser desconocidos

En ese contexto, el art. 48-III de la Constitución Política del Estado, prevé: "III. Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos. IV. Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles. (…)".

En ese mismo sentido se tiene regulado en el art. 3-g) del Código Procesal del Trabajo (CPT), cuando refiere al principio de proteccionismo laboral, principio que marca el lineamiento del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, cuando en su art. 4 ratifica la vigencia plena en las relaciones laborales del principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, así como los principios de continuidad o estabilidad de la relación laboral, de primacía de la realidad y de no discriminación. Por su parte el art. 11-I del citado postulado establece: "Se reconoce la estabilidad laboral a favor de todos los trabajadores asalariados de acuerdo a la naturaleza de la relación laboral, en los marcos señalados por la Ley General del Trabajo y sus disposiciones reglamentarias".

De este marco normativo protector, se puede advertir que tanto la estabilidad laboral como la retribución al trabajo mediante el pago del salario, y los beneficios sociales son derechos constitucionales aplicables tanto en aquellas relaciones de trabajo pactadas por tiempo indefinido, como en las acordadas por un plazo determinado, de modo que permita al

trabajador tener certeza y seguridad de su fuente de trabajo y por lógica consecuencia de la retribución que le corresponde, cuya destitución no podría prosperar sino es por las causales legales establecidas tanto en la Ley General del Trabajo y su Reglamento, en base a la normativa interna que hace a la propia entidad, siendo el contrato suscrito entre partes también instrumento normativo, al fijar éste las condiciones de trabajo, la remuneración, derechos de los trabajadores, obligaciones de los mismos y en su caso prohibiciones.

Del caso concreto

La parte recurrente cuestiona el fallo del Tribunal de apelación, que confirmó la Sentencia N° 60/2016 de fs. 66 a 69 vta., que declaró probada en parte la demanda de pago de beneficios sociales y otros; acusando error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba y la infracción de interpretación errónea e indebida del inc. g), del art 16 de la LGT.

Compulsado el contexto normativo en torno a la acusación de error de hecho y de derecho en la valoración de la prueba, el Código Procesal del Trabajo prescribe en su art. 3: "Todos los procedimientos y trámites se basarán en los siguientes principios. j) Libre apreciación de la prueba, por la que el Juez valora las pruebas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios enunciados."; a su vez, el art. 158 del mismo compilado adjetivo prevé que; el Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes. En ese orden normativo, el art. 145-I y II del Código procesal Civil respecto a la valoración de la prueba, señala que; las pruebas producidas en la causa serán apreciadas por el Juez de acuerdo a la valoración que les otorgare la Ley; pero si ésta no determinare otra cosa podrá apreciarlas conforme a su prudente criterio o sana crítica, siendo en función de lo precedentemente señalado y así establecido en la uniforme jurisprudencia, que la valoración de la prueba es atribución privativa de los jueces de grado incensurable en casación a menos que se demuestre error de hecho o de derecho como exige el art. 271-I del Código Procesal Civil, debiendo evidenciarse ese error por documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación manifiesta de la autoridad judicial.

El art. 167 del CPT prescribe: "La confesión en materia laboral es expresa y divisible y el hecho admitido en ella no requiere más prueba"; norma que para su aplicación, debe observar lo dispuesto por los arts. 3-j) y 158 del adjetivo citado, que establecen que el juez de instancia no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba, estando facultado consecuentemente a formar libremente su convencimiento, correspondiendo asimismo, no dejar de lado que en materia laboral, se aplica la inversión de la carga de la prueba, según lo instituyen los arts. 3-h), 66 y 150 del CPT, por los que el empleador tiene la obligación de la carga de la prueba, sin perjuicio de que el trabajador pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes, correspondiendo entonces al empleador desvirtuar los fundamentos de la acción.

En autos, se advierte que la A quo, luego de analizar la prueba tanto de cargo como de descargo y entre éstas la confesión provocada al que fue sometido el demandante, concluyó: "Al respecto el demandante Elio Limachi Cabellos, en su confesión provocada prestada cursante en obrados a Fs. 53 al 54, en el punto primero y segundo reconoce haber tomado los productos de la empresa, indicando que se sirvió un pedazo de mortadela porque no les dejaron el té de la media noche. A criterio de la juzgadora, si bien el actuar del

demandante no deja de ser una conducta reprochable, sin embargo este comportamiento deriva de la negligencia de su empleador, toda vez que este alimento fue reglado en su dotación a favor de los trabajadores por la misma empresa demandada conforme indica el testigo de cargo, cuya declaración cursa a Fs. 60 del expediente, ello porque sus dependientes cumplían una jornada laboral nocturna que le exigía la alimentación para poder de esta forma cubrir el turno que le correspondía, ahora haber ingerido 1 kilo y 200 gramos de mortadela junto con sus compañeros que también fueron despedidos (confesión provocada de Fs. 53 al 54), a criterio de la juzgadora no es causal para determinar el retiro intempestivo del empleado, porque no hubo una afectación grave dentro del sistema de producción o un daño irreparable a la empresa, conclusión a la que se arriba bajo el principio proteccionista y el principio indubio pro operario, que rige en materia laboral, además que se debe considerar que esta conducta podía ser sancionable con otro tipo de castigo y no recurrí al despido del empleador por lo que se concluye que el despido fue intempestivo, en razón de ello le corresponde desahucio." (textual)

Esta conclusión fue sometida a control mediante el recurso de apelación, mereciendo respuesta por parte del Tribunal de alzada, que a través del Auto de Vista N° 11/2018, estableció que la decisión asumida por la Juez de instancia, fue la correcta y adecuada, enmarcada dentro de lo previsto por los arts. 3-j) y 158 del CPT, conclusión que resulta correcta, a mérito que en dicha confesión, el actor reconoce haber tomado en forma conjunta con los otros trabajadores del turno laboral, un kilo 200 gramos de mortadela, porque el empleador no dejó el té de la media noche, que se constituía en la única alimentación que cubría el turno de la jornada nocturna, no evidenciándose una afectación de gravedad dentro del sistema productivo y menos un daño irreparable a la empresa que amerite el despido intempestivo al que fue sometido el actor.

Si bien la empresa recurrente, basa su argumento en el acta de audiencia de confesión provocada diferida por el actor, cursante a fs. 53 a 54, en la que el demandante reconoció haber consumido una parte de la mortadela, entregándosele por esa razón el finiquito de fs. 9, en base al art. 16 de la LGT, y art. 9 del DR-LGT; empero, debe tenerse presente, que ese hecho por sí solo no puede justificar el despido del trabajador, por cuanto el empleador estaba compelido a iniciar un procedimiento, con el propósito de evidenciar presuntas faltas o contravenciones efectuadas por el trabajador, contenidas en el contrato, a fin de precautelar los derechos, obligaciones y responsabilidades de ambas partes, y otros aspectos del ámbito laboral.

Asimismo, si la empresa recurrente considera, que el actor incurrió en un hecho sancionable por haber ingerido un pedazo de un producto, optando por el despido intempestivo del demandante, sin considerar que dicho acto no constituye propiamente una causal de despido del trabajador, toda vez que, si bien esa conducta es reprobable socialmente, no constituye propiamente una causal de despido como tampoco una contravención que no permita el pago de los beneficios sociales del actor, pudiendo haber aplicado el empleador una sanción distinta, para reponer el producto a su valor equivalente, acorde y proporcional a la infracción, diferente a la sanción de despido de hecho, impuesta por la empresa demandada, toda vez que el trabajador como manifiesta en su confesión, consumió el producto provocado por la negligencia de su propio empleador (aspecto que no justifica la falta), que no proporcionó a sus trabajadores el alimento "te de media noche". Consecuentemente, se constata no corresponder el despido del trabajador aplicando una de

las causales previstas por los arts. 16 de la LGT y 9 del DR-LGT, evidenciándose consecuentemente, un despido intempestivo e injustificado.

Sobre la denuncia de error de hecho en la apreciación de la prueba, debe tenerse presente que por mandato de los arts. 3-j) y 158 del CPT, el Juez no se encuentra sujeto a la tarifa legal de la prueba y por lo tanto puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, tomando en cuenta para ello el conjunto de pruebas que cursan en el proceso.

En Autos, se cuestiona al Tribunal de instancia por haber incurrido en error de hecho en la apreciación del acta de confesión provocada diferida por el demandante, cursante de fs. 53 a 54, que habría derivado en la decisión de retirar al trabajador bajo el amparo del inc. g) del art. 16 de la LGT. Al respecto, de la revisión de antecedentes se evidencia que tanto el Juez a quo, como el Tribunal ad quem, no desconocieron los hechos contenidos en dicha acta, ni su valor probatorio como prueba, sino que, como se señaló anteriormente, la señalada confesión no resulta suficiente por sí misma para justificar el retiro del trabajador, toda vez de no evidenciarse la comisión de dichas causales.

En base a estos parámetros, al haber existido retiro injustificado e intempestivo, conforme establece el art. 13 de la LGT, corresponde reconocer el pago de los derechos reclamados a favor del demandante conforme y acertadamente determinaron los de instancia en base a una correcta y adecuada valoración de la prueba conforme determinan los art. 3-j) y 158 del CPT, puesto que los derechos sociales de las trabajadoras y los trabajadores están protegidos por la CPE, y resultan nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos, tal como dispone el art. 4 de la LGT.

Por lo expuesto, no siendo evidentes las acusaciones alegadas por la empresa recurrente en el recurso de casación, debe darse aplicación a lo establecido por el art. 220-II del CPC-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 93 a 95, interpuesto por la empresa “Delmer Navallo Caro A.L.G., Grupo Avícola Navallo”, a través de su propietario Delmer Iván Navallo Caro, contra el Auto de Vista N° 011/2018 de 24 de enero, pronunciado por la Sala Social y administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Sin costas, al no haber sido respondido oportunamente el recurso de casación.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

431

Cleber Sidney Márquez Chuquimia. c/ Caja Petrolera de Salud (CPS).
Reincorporación
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 192 a 195, interpuesto por Yola Ermosinda Méndez Sossa, en representación de la Caja Petrolera de Salud Departamental de La Paz (CPS), en mérito Testimonio de poder especial y bastante Nº 763/2017 de 9 de noviembre (fs. 187 a 191), contra el Auto de Vista Nº 168/2017 de 02 de agosto, de fs. 184 a 185 vta., emitido por la Sala Social, Administrativa, Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso social de reincorporación seguido a demanda Cleber Sidney Márquez Chuquimia, contra la entidad que representa el recurrente, el Auto Nº 81/18 SSA-I de 23 de marzo de 2017, que concedió el recurso de casación (fs. 199) y el Auto de 13 de junio de 2019, por el que se admitió el recurso por este Tribunal Supremo (fs. 220 y vta.), los antecedentes del proceso, y:

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral de reincorporación, cumpliendo la nulidad determinada por Auto de Vista Nº 091/2015 SSA-II de 10 de agosto, la Juez Cuarto de Trabajo y Seguridad Social, de la ciudad de La Paz, emitió la Sentencia Nº 211/2016 de 08 de noviembre (fs. 159 a 165 vta.), declarando PROBADA la excepción perentoria de pago documentado de fs. 87 a 90 e IMPROBADA la demanda de reincorporación de fs. 12-14 y 20.

Auto de Vista:

En grado de apelación, promovido por el demandante, conforme consta el escrito de fs. 167 a 169, la Sala Social y Administrativa Primera, del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, mediante Auto de Vista Nº 168/17 de 02 de agosto de 2017, de fs. 184 a 185 vta., REVOCÓ la Sentencia Nº 211/2016 de 08 de noviembre de fs. 159 a 165 vta., y deliberando en el fondo, declaró PROBADA la demanda, disponiendo la reincorporación del demandante a su fuente de trabajo, con las condiciones previstas en la indicada resolución y PROBADA EN PARTE la excepción de pago opuesta a fs. 87 a 90 de obrados.

II.- RECURSO DE CASACIÓN y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Yola Ermosinda Méndez Sossa, en representación de la CPS, interpuso recurso de casación, conforme el escrito de fs. 192 a 195, recurso que, al no haber sido respondido, fue concedido por Auto Nº 81/18 SSA-I de 23 de marzo de 2018; y luego de la remisión del expediente ante este Tribunal, mediante Auto Supremo de 13 de

junio de 2019 (fs. 220 y vta.), se declaró admisible; por consiguiente, se pasa a considerar y resolver el recurso formulario:

Argumentos del recurso de casación:

Luego de apersonarse a nombre y representación de la Caja Petrolera de Salud Departamental de La Paz, la recurrente afirmó que:

1.- El Auto de Vista recurrido, expresó que:

1) En aplicación del art. 2 del Decreto Ley (DL Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, en el caso, es viable la conversión (de los contratos de trabajo suscritos por el actor); sin embargo, 2) En mérito a la misma norma y la Resolución Administrativa (RA) Nº 650/07 de 27 de abril de 2007; afirmó que habría operado la tácita reconducción, convirtiéndose en uno indefinido; 3) Que no correspondería aplicar la Ley Nº 3131; y, por consiguiente; 4) Determina que corresponde la reincorporación por despido injustificado, en aplicación del art. 10-I del DS Nº 28699.

Afirma que, respecto de los dos primeros puntos, existe contradicción, porque la primera, proviene de una prohibición; y la segunda, de una permisión, sin existir en el fallo una explicación al respecto, concluyendo que corresponde la reincorporación, sin identificar la norma aplicable, negando de esta manera la seguridad jurídica.

Esta confusión obliga citar la RA Nº 650/07 emitida por la CPS, sobre cuya base se suscribieron con el actor, los contratos para que cubra suplencias por licencia, baja médica, comisiones y demanda extraordinaria de servicios y por esta razón desempeñaba sus funciones, en Consulta Externa de 17:00 a 20:00, jueves y viernes y domingos un turno de 24 horas de 08:00 am a 08:00 am.

Afirma que el art. 2 del Decreto Ley (DL) Nº 16187, contiene una condición sine qua non para su aplicación, establecida en el art. 5 de la misma norma, que prevé que, para la aplicación de lo previsto en el señalado artículo segundo, se verificará mediante inspecciones periódicas, la existencia de trabajadores realizando tareas propias y permanentes de la empresa con contratos a plazo fijo, inspecciones que no se realizaron, por consiguiente, no existe esa verificación.

2.- Refiere que, el Auto de Vista, ha fundamentado que no se aplica la Ley Nº 3131, porque los contratos no la mencionan, pese a que todas las normas son aplicables desde su publicación y no necesitan estar consignadas en los contratos para su aplicación.

Esta norma regula el “Ejercicio Profesional Médico”, transcribiendo los arts. 1, 2, 4, 5, 6, 8, y relacionando el art. 164, referidos al objeto, ámbito de aplicación, definiciones, entidad colegiada, supervisión y control, funciones del ejercicio profesional y aplicación desde su publicación, que debe cumplirse por todos; y especialmente, por los servidores públicos, en cumplimiento del art. 235-1 de la Constitución Política del Estado (CPE).

En el caso, el médico especialista en pediatría, se encuentra a cargo del cuidado de la salud de los niños; y por ello, como personal especializado, para acceder al cargo, debe cumplir requisitos mínimos previstos en dicha Ley, previa institucionalización mediante concurso de méritos y examen de competencia.

Consiguientemente, al haber revocado el Tribunal ad quem, la Sentencia; empleando dos normas que, si bien no son contradictorias, no se aplican en su conjunto (referidas a la conversión del art. 2 del DL Nº 16187 y la tácita reconducción del art. 21 de la Ley General del

Trabajo {LGT}), vulneró la Ley del Ejercicio Profesional Médico, que determina el procedimiento obligatorio de la institucionalización de los médicos, incluidos de los médicos especialistas.

3.- En autos, no consta que el actor sea médico; tampoco consta que sea especialista; sin embargo, alegó ser "neurólogo infantil" y actuó como pediatra; por consiguiente, afirma que el actor no puede pretender ser reincorporado a un cargo en el cual no ha demostrado ser idóneo para ese cargo, al que rechazó, (conforme se demostró por las quejas presentadas por los maltratos y palabras soeces hacia los pacientes y que no fueron negados ni desvirtuados en el curso del proceso), no habiendo sido sometido a un concurso de méritos y examen de competencia, cuyo incumplimiento da lugar al sometimiento de las sanciones establecidas en el "Código de Ética y Deontología Médica".

La carga de la prueba respecto de estos aspectos correspondía al demandante, por tratarse de hechos facultativos y propios; pues, apartándose del principio fundamental de la verdad material; si bien el Juez, no está sujeto a una tarifa legal y forma libremente su convencimiento y en base a la crítica de la prueba, atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal de las partes, conforme prevé el art. 158 del CPT; empero, esta norma contiene una excepción, referida a que "…cuando la ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir prueba por otro medio". Y en el caso la calidad de médico pediatra o neurólogo infantil, sebe ser demostrado, mediante documentos públicos, al ser una solemnidad imprescindible franqueada por el Estado.

Al no existir estos documentos, -alega-, que se incurrió en error de hecho; porque se ha determinado que el demandante tiene una cualidad que nunca ha sido demostrada; y además que, se incurrió, en error de derecho, al no haberse aplicado la solemnidad ad substantiam actus, para validar de la pretensión del actor, quien sostiene como fundamento de su demanda, una cualidad que de acuerdo a obrados no posee.

4.- La CPS, entidad de carácter público, se sujeta tanto a la Ley General del Trabajo, como a la Ley de Administración y Control Gubernamental, que entre otros regula el Sistema de Administración y Control de Personal, regulado por el DS Nº 26115 de 16 de marzo de 2001, que regula la forma de ingreso, permanencia, movilidad y retiro de los trabajadores, por lo que en el presente proceso, al tratarse de personal ubicado en la categoría operativa, se sigue un proceso de dotación de personal que, en caso de no seguirse, puede establecerse responsabilidades, pues al tratarse de personal eventual sin ítem y contratado, por necesidad del servicio, la relación de trabajo se establece mediante el contrato.

Por ello al haberse ordenado la reincorporación, considerado la cualidad de médico especialista, sin haberse acreditado éste, el Tribunal ad quem ha vulnerado los arts. 1, 2, 3, 5 y 6 del Estatuto de Médico empleado y de la Carrera Funcionaria, considerando un despido injustificado conforme el art. 10-I del DS Nº 28699, pese a que por los contratos se acreditó que no existió despido injustificado; sino, cumplimiento de contrato, aplicándose erróneamente esta norma, más aún si en la demanda no se solicitó la asignación de un ítem, no pudiendo asignarse uno o crearse uno, resultando el fallo ultra petita, porque la entidad recurrente, depende del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas y no puede otorgar ítems de nueva creación.

Petitorio:

Alega que interpone recurso de casación en el fondo, para que admitido, este Tribunal emita Auto Supremo casando el Auto de Vista impugnado, declarando improbada la demanda, y probada la excepción perentoria de pago documentado, como falló el juez a quo.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Que, así expuestos los fundamentos del recurso de casación de fs. 192 a 195, para su resolución corresponde realizar las siguientes consideraciones previas:

Doctrina aplicable al caso:

El "Convenio C-158 sobre La Terminación de la Relación de Trabajo" de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) respecto de la ruptura laboral a iniciativa del empleador establece en su art. 8 núm. 1), que: "El trabajador que considere injustificada la terminación de su relación de trabajo tendrá derecho a recurrir contra la misma, ante un organismo neutral, como un tribunal, un tribunal del trabajo, una junta de arbitraje o un árbitro".

El art. 8 del Código Procesal del Trabajo (CPT) dispone que: "La Judicatura del Trabajo y Seguridad Social, forma parte del Poder Judicial con la competencia que le atribuye esta Ley y la Constitución Política del Estado", y el art. 9 del mismo cuerpo legal, señala: "La Judicatura del Trabajo tiene competencia para decidir las controversias emergentes de los contratos individuales y colectivos del trabajo, de la aplicación de las leyes de seguridad social, vivienda de interés social, denuncias por infracción de leyes sociales y de higiene y seguridad ocupacional, la recuperación del patrimonio de las organizaciones sindicales, del desafuero sindical y otras materias y procedimientos señalados por Ley".

Por otro lado, el art. 43 del adjetivo laboral, señala las competencias de los jueces en materia laboral y seguridad social, estableciendo en su inciso b),tener competencia: "De las acciones sociales individuales o colectivas, suscitadas como emergencia de la aplicación de las leyes laborales, de los convenios, de los Laudos Arbitrales, del Código de Seguridad Social en los casos previstos en dicho cuerpo de leyes, su reglamento y demás prescripciones legales conexas a ambos", y el inciso h), determina: "De las demás causas que por leyes especiales les atribuyen competencia", llegándose a prever que los jueces laborales son competentes para conocer otras causas que por leyes especiales se determina.

En este contexto normativo, corresponde precisar que los Juzgados del Trabajo y Seguridad Social, constituyen la instancia facultada por Ley para conocer y resolver las demandas de reincorporación de aquellos trabajadores sujetos a la normativa de la Ley General del Trabajo y normas conexas, que consideren haber sido despedidos sin causa justificada y en general de los conflictos que se susciten como emergencia de la aplicación de las leyes sociales, conforme a lo previsto por los arts. 1, 9 y 43 del Código Procesal del Trabajo, vía en la que se tiene la posibilidad, de un juicio contradictorio, con valoración probatoria, así como otros aspectos relativos a la aplicación de normas laborales sustantivas, respecto a hechos controvertidos.

Estando establecida la competencia del Juzgado de Trabajo y Seguridad Social, para conocer y resolver las demandadas de reincorporación; es necesario precisar y aclarar también que, la solicitud de reincorporación puede ser planteada en la vía administrativa, conforme establece el art. 10-I del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, prevé que "…cuando el trabajador sea despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la LGT, podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación". El parágrafo III de esta norma

que fue modificado por el artículo único del DS 495 de 1 de mayo de 2010, señala lo siguiente: “En caso de que el trabajador opte por su reincorporación podrá recurrir a este efecto ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, donde una vez constatado el despido injustificado, se conminará al empleador a la reincorporación inmediata al mismo puesto que ocupaba la trabajadora o trabajador al momento del despido, más el pago de los salarios devengados y demás derechos sociales que correspondan a la fecha de la reincorporación, a través de las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo”, (subrayado añadido), entendiéndose, que esta normativa da una opción al trabajador, para que opte por la vía que considere conveniente, al señalarse que este “podrá” recurrir ante el Ministerio del Trabajo, siendo una estipulación optativa.

El art. 11-I del mismo DS, establece que: “Se reconoce la estabilidad laboral a favor de todos los trabajadores asalariados de acuerdo a la naturaleza de la relación laboral, en los marcos señalados por la Ley General del Trabajo y sus disposiciones reglamentarias”.

Se debe puntualizar también, que la parte considerativa del DS Nº 28699, de 01 de mayo de 2006, establece: “Que una de las principales políticas del actual Gobierno Nacional, es regular las condiciones socio - laborales que garanticen la continuidad del contrato de trabajo, la misma que contribuirá a incrementar los niveles productivos tanto de las empresas y entidades nacionales, públicas o privadas, siempre respetando el derecho mutuo de respeto entre empleador y empleado. (El resaltado fue añadido).

Por otra parte, dentro del proceso social, se ha instituido reglas constitucionales la aplicación de los principios de protección de los trabajadores y la inversión de la prueba, que han sido desarrolladas, tanto en los arts. 4º del DS Nº 28699 y 3 inc. g) y h), 66 y 150 del CPT, estableciéndose por el primero, que el Estado tiene la obligación de proteger al trabajador asalariado, en base a las reglas “in dubio pro operario”, que consiste que en caso de existir duda sobre la interpretación de una norma, se debe preferir la interpretación más favorable al trabajador y “la condición más beneficiosa”, que establece que en caso de existir una situación concreta anteriormente reconocida, ésta debe ser respetada, en la medida que sea más favorable al trabajador, ante la nueva norma que se ha de aplicar; mientras que la segunda establece que en los procesos laborales la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio que este pueda ofrecer las pruebas que estime conveniente; por consiguiente corresponde al empleador demandado, desvirtuar los fundamentos de la acción.

La SCP 0177/2012 de 14 de mayo, manifiesta: “En base a este entendimiento, la estabilidad laboral es un derecho constitucional cuya vulneración afecta a otros derechos elementales, a este efecto consideramos que se debe abstraer el principio de subsidiariedad en aquellos casos en que una trabajadora o un trabajador demande la reincorporación a su fuente trabajo ante un despido sin causa legal justificada”.

El instructivo para el refrendado de contratos por cierto tiempo o a plazo fijo, aprobado por el Ministerio de Trabajo, mediante Resolución Administrativa (RA) Nº 650/07 de 27 de abril de 2007, establece en su Artículo Primero, numerales 3 y 4, que:

“3.- Para refrendar contratos a plazo fijo o contratos por cierto tiempo la Dirección General del Trabajo las Jefaturas Departamentales y Regionales deben verificar las situaciones descritas en los incisos que preceden, realizando los siguientes requerimientos que deben ser adjuntados a los contratos como anexos.

a) Para el caso de suplencias se debe señalar en nota expresa el nombre del trabajador/a sustituido o al que se suple en sus tareas, adjuntando copias de bajas médicas, licencias, declaratorias en comisión, o situaciones análogas, especificando el tiempo por el cual será sustituido.

b) Para el caso de necesidades de temporada o demanda extraordinaria de productos o servicios, contratos de obra, prestación de servicios, el empleador debe adjuntar en copias, los contratos, pedidos, planificación de producción, campañas de servicios, etc., y toda la información sucinta y técnica que acredite la necesidad extraordinaria, con una nota expresa del empleador en la que declare que la actividad siendo propia es temporal y extraordinaria, nota que será considerada como declaración jurada. Reservándose la autoridad administrativa la facultad de verificar lo declarado. La misma documentación y declaración será solicitada cuando el empleador alegue que la actividad no es propia ni permanente.

c) Para el caso de organizaciones o entidades cuya fecha de cierre o conclusión de actividades se encuentre predeterminada, las copias de los programas, convenios, o contratos suscritos.

4.- La presentación de los requisitos y anexos constituyen declaración jurada de parte del empleador. Una vez verificadas el cumplimiento de los requisitos de las solicitudes se refrendarán los contratos."

Fundamentación del caso concreto:

En el caso, el objeto del presente proceso social, es el reconocimiento de la solicitud de reincorporación a su fuente laboral por parte del actor, por presunto despido injustificado y al pago de sus salarios devengados y derechos por todo el periodo de cesantía.

1.- Resolviendo los fundamentos del recurso de casación y analizando los antecedentes que informan el proceso, se verifica que ciertamente el actor fue contratado de manera temporal como médico pediatra, mediante cuatro memorándums, desde el 12 de julio de 2012, hasta el 03 de julio de 2013 (fs. 16 a 20) y a la conclusión de su último contrato, conforme refiere la demanda, el 16 de junio de 2013 (fs. 12-14), verificó que otra persona estaba ocupando su cargo.

Se entiende, conforme prevé el art. 2 del DL Nº 16187 de 16 de febrero, que al existir más de tres contratos "temporales" o a plazo fijo, sobre tareas propias de la entidad, éstos se "convierten" en una contratación a tiempo indefinido; no correspondiendo aplicar la "tácita reconducción" del último contrato, por un contrato similar, conforme prevé el art. 21 de la LGT.

Advirtiéndose que es evidente que el Tribunal ad quem, incurrió en un error de conceptualización sobre este tema; puesto que en mérito a la primera norma, existe una prohibición de contratación a plazo fijo, respecto de tareas propias de la entidad, convirtiendo esa contratación a indefinida; mientras que; la tácita reconducción es una permisión de la Ley, para que un contrato pactado por cierto tiempo y bajo condiciones especiales, sea renovado automáticamente a su vencimiento, por uno similar y cuando no se suscribe un nuevo contrato.

Sin embargo, esta diferenciación alegada en el recurso de casación, no afecta al fondo de la resolución asumida por el Tribunal de alzada, pues al haberse constatado que existen más de dos contratos "temporales" o a plazo fijo, éstos se convirtieron en contratos indefinidos a partir de la segunda contratación, en aplicación del art. 2 del DL Nº 16187, (correspondiendo considerarse su antigüedad, para fines de beneficios sociales, la primera

contratación, conforme refiere el art. 1 de la Ley de 23 de noviembre de 1944); se aclara además, que si bien la última parte de la norma descrita del DL Nº 16187, determina que se deben realizar inspecciones periódicas en las empresas o entidades, para verificar si existe o no un quebrantamiento a esta norma; en el caso, esta inspección previa no es necesaria, porque se encuentra acreditado documentalmente el quebrantamiento de la prohibición de fs. 16 a 19.

Por otra parte, en obrados, no existe una constancia que al momento de las contrataciones "temporales" del demandante, se hubiese realizado el trámite o registro previo de esas contrataciones como "tareas propias y no permanentes", de la entidad demandada, conforme exige el numeral 3 del art. 1 de la RM Nº 650/07 de 27 de abril de 2007, cuyo texto se ha transcrito supra, en la doctrina aplicable al caso, pues el texto de los cuatro memorándums presentados y descritos precedentemente, no identifica que se tenía que realizar las actividades de suplencias por: "vacaciones, bajas médicas, declaratoria en comisión, necesidades temporales o extraordinarias u otros", previstos en los incs. a) y b), del numeral 3 de la indicada norma; tampoco se presentó en el curso del proceso, documentos que respalden esas situaciones que motivarían las contrataciones "temporales" o a plazo fijo que aconteció en el caso presente.

2.- Por otra parte, se advierte que es evidente que el Tribunal ad quem, incurrió en violación de la Ley Nº 3131 del Médico Empleado, al afirmar erróneamente que no se aplica, por no estar consignados en los contratos suscritos en el presente caso, ésta afirmación, evidencia un desconocimiento del ordenamiento jurídico y lógicamente del mismo proceso; porque, en cumplimiento del art. 164-II de la CPE, las normas, se aplican desde su publicación, conforme refiere la entidad recurrente; además que en el caso presente, no se han suscrito contratos temporales de trabajo; sino que, se realizaron designaciones temporales, mediante memorándums de designación (fs. 16 a 19).

Por consiguiente, se establece que si bien, el actor fue contratado de manera temporal por cuatro veces consecutivas, en tareas propias de la entidad demandada, ésta contratación que se convierte en indefinida, no implica que de manera automática se convierta en un trabajador con ítem como pediatra especialista, saltando los procedimientos establecidos en la indicada Ley Nº 3131, pues esta es una Ley de aplicación preferente a los médicos empleados, quienes se sujetan a procedimientos específicos de institucionalización, previo concursos de méritos y examen de competencia, por consiguiente, la convertibilidad del contrato de trabajo del actor de manera indefinida, se encuentra lógicamente sujeta al aludido proceso de institucionalización y concursos de méritos previstos por la referida Ley, al que debe ser sometido el demandante, en un plazo prudencial luego de su contratación y en mérito a la normativa prevista por la Ley Nº 3131 y su reglamentación especial, que por las características del cargo ejercido son OBLIGATORIAS; más aún si la demanda, buscó la reincorporación, por haber sido el demandante, progenitor en vigencia de la última contratación temporal, no habiendo alegado su reincorporación por las contrataciones sucesivas y la convertibilidad de su contratación a indefinida; sino por una cuestión diferente que ha sido desestimada de manera acertada en el numeral 2 del último Considerando del Auto de Vista impugnado; por lo que estas circunstancias deben ser aclaradas en la parte resolutiva de esta resolución.

3 y 4.- Es evidente también que correspondía al demandante, acreditar su calidad de médico especialista, advirtiéndose que no se cumplió a cabalidad, la última parte del art. 158

del CPT, referido a que "…cuando la ley exija determinada solemnidad ad substantiam actus, no se podrá admitir prueba por otro medio", incurriéndose en error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba, por la falta de presentación de esos documentos idóneos que deben demostrar esa "calidad especial" para ocupar el cargo.

Sin embargo, esta omisión se encuentra subsanada, en mérito a los memorándums de fs. 16 a 19 de obrados, porque se infiere que, la entidad demandada, constató antes de la contratación temporal del ahora demandante, que éste tenía la calidad de médico y que había cumplido con algún curso de "especialidad" para ocupar temporalmente ese cargo; conforme exige el art. 4 de la Ley Nº 3131; además que, estos aspectos, serán verificados nuevamente por la entidad demandada, cuando realice la convocatoria y concurso de méritos pertinente, para la institucionalización del cargo cuando corresponda.

Por los mismos motivos, se determina que, al establecerse la reincorporación del actor, no se ha vulnerado las previsiones del DS Nº 26115 de 16 de marzo de 2001, ni otras disposiciones legales del Sistema de Administración y Control de Personal, porque esa reincorporación, emerge de la contratación temporal sucesiva que incumplió la prohibición contenida en el art. 2 del DL Nº 16187, habiendo sido correctamente aplicado el art. 10-I del DS Nº 28699 y su modificación contenida en el DS Nº 447, debiendo, conforme se refirió precedentemente, iniciarse después de efectivizada la reincorporación, el proceso de institucionalización del cargo.

Por último, considerando la forma de resolución que se emitirá, corresponde explicar, -pese a que no forma parte de la impugnación objeto de análisis-, que la excepción de pago opuesta por la entidad demandada, fue correctamente modificada por el Tribunal ad quem al declararla probada en parte, porque se acreditó únicamente el pago de los salarios correspondientes al periodo anterior a la desvinculación.

Consiguientemente, al haberse advertido que no son evidentes las infracciones legales acusadas en el recurso, pero que corresponde aclararse la determinación asumida por el Tribunal ad quem, corresponde dar aplicación al art. 220-IV del CPC-2013, por la permisión contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184 núm. 1 de la CPE y 42-I-1 de la LOJ, CASA en parte el Auto de Vista Nº 168/2017 de 02 de agosto, de fs. 184 a 185 vta., emitido por la Sala Social, Administrativa, Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, declarando PROBADA en parte la demanda de fs. 12-14 y 20, manteniendo la orden de reincorporación del actor al cargo que venía ocupando antes de su desvinculación, (contratación temporal no institucionalizada), con el pago de los salarios y derechos que corresponda desde ese momento, previo juramento ante el Juez a quo, de no haber percibido remuneración alguna en ese periodo de cesantía (cuyo tiempo, en caso de haber sido desarrollado alguna actividad remunerada, deberá ser descontado antes del pago); correspondiendo a la entidad demandada, iniciar el trámite de institucionalización del cargo, conforme a las formalidades previstas en la Ley Nº 3131 y normas conexas; y mantiene la declaratoria de PROBADA en parte la excepción de pago opuesta a fs. 87 a 90, por estar acreditado el pago de los salarios hasta antes de la desvinculación, sin costas ni costos en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS Nº 23215; y sin multa por ser excusable.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

432

Wilma Acosta y otros c/ Universidad Mayor Real y Pontificia San Francisco Xavier de Chuquisaca
Coactivo Fiscal
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 5223 a 5228 vta., interpuesto por Oscar Willy Hurtado de la Quintana, Ernesto Félix Pantoja Arauz, Geraldino Hugo Barrientos Careaga, Luis Sergio Querejazu Ortiz, Benigno Rojas Cueto y Javier Aldayuz Flores, contra el Auto de Vista Nº 305/18 de 11 de mayo, cursante de fs. 5214 a 5218 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso coactivo fiscal, por cobro de percepciones indebidas seguido por la Universidad Mayor Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca contra los recurrentes, la contestación al recurso de fs.5236 a 5240, Auto N° 417/2018 de 3 de julio, cursante a fs. 5241 por el que se concede el recurso; Auto de 10 de julio de 2018 de fs. 5246 por el que se admite el mismo; los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Que, tramitado el proceso Coactivo Fiscal, la Juez Tercero de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Sucre, emitió la Sentencia Nº 11/2017 de 10 de octubre cursante de fs. 5109 a 5122 vta., declarando probada en parte la demanda coactiva fiscal de fs. 1843 a 1850 vta., de obrados e improbadas las excepciones de falta de fuerza coactiva en el documento base de la demanda presentadas por Geraldino Hugo Barrientos Careaga, Benigno Rojas Cueto, Luis Sergio Querejazu Ortiz, Ernesto Felix Pantoja Arauz y Oscar Willy Hurtado De la Quintana, por lo que:

En relación a Pedro Armando Cardozo Saravia, mantiene firme la Nota de Cargo Nº 167/2014, por el monto de Bs.1.298.08 equivalente a $us184,00; Oscar Willy Hurtado De la Quintana, mantiene firme la Nota de Cargo Nº 177, por el monto de Bs.7.760,99 equivalente a $us1.098,00; Ernesto Félix Pantoja Arauz, mantiene firme la Nota de Cargo Nº 178, por el monto de Bs.2.746,09 equivalente a $us388,00; Geraldine Hugo Barrientos Careaga,

mantiene firme la Nota de Cargo Nº 238, por el monto de Bs.7.028,56 equivalente a $us994,00; Luis Sergio Querejazu Ortiz, mantiene firme la Nota de Cargo Nº 21, por el monto de Bs.10.801,70 equivalente a $us1.528,00; Benigno Rojas Cueto, mantiene firme la Nota de Cargo Nº 23, por el monto de Bs.8.114,77 equivalente a $us1.148,00; Javier Aldayus Flores, mantiene firme la Nota de Cargo Nº 241, por el saldo de Bs. 3.000,00, ordenando girar los correspondientes Pliegos de Cargo en contra de los Coactivados.

Auto de Vista.

En grado de Apelación, promovido por los coactivados, por AV Nº 305/2018 de 11 de mayo, cursante de fs. 5214 a 5218 vta., la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, CONFIRMÓ la Sentencia Nº 11/2017 de 10 de octubre. Sin costas ni costos.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Que existe error en el número que lleva el Auto de Vista recurrido, al confirmar la Sentencia N° 24, cuando correspondía la N° 11/2017, lo cual sería inconcebible, ya que la ejecución del fallo ha de ser imposible de cumplir por el Tribunal A quo, pues existe una numeración que no es la correcta y por tanto deberá ser el Tribunal de Recursos el que enmiende ese yerro, pues no se trata de un lapsus o de un error de guarismo, ya que en este momento esos números representan una resolución judicial que será cumplida en su pragmatización por el tribunal de primera instancia, quien materialmente no podrá cumplirla al no coincidir en su numeración.

A continuación, alega que el Auto de Vista realiza una somera revisión de su recurso de apelación en el que demostró los yerros de la Juez de primera instancia y la Contraloría General del Estado, sin que ninguna de estas autoridades haya tomado en cuenta lo señalado. Que las normas de auditoría, en ningún momento, mencionan “Informes Ampliatorios”, como ocurrió en el presente caso, pues el art. 39 y 40 del DS N° 23215, sólo habla del informe preliminar y del complementario, dejando pasar por alto esta innovación de “ampliatorio”.

Prosigue señalando que la Contraloría emitió el Dictamen de Auditoria donde consta la firma de Gabriel Herbas y en cuyo pie de firma refiere que es el Contralor General del Estado, firmando este informe de Auditoria después de ocho años de su nombramiento que fue interino, cuando según el art. 5 del Estatuto del Funcionario Público no podía permanecer en el cargo por más de tres meses, lo que implica que no se cumplió con el voto del art. 3, num. 1) de la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal (LPCF).

Agrega que, en los hechos, el informe de Auditoría carece de firma válida del Contralor General del Estado, habiendo el señor Herbas Camacho usurpado funciones, lo que está reñido no sólo por la Constitución Política del Estado, sino que, también constituye un delito. Resultando como consecuencia que el Dictamen de Responsabilidad no esté aprobado por el Contralor General, por ende, sin fuerza coactiva.

Por otra parte, señala que ninguno de ellos ha obligado al ente patronal a que se les cancele un monto superior al establecido en la Ley Financial, olvidándose que la Ley SAFCO en su art. 9 establece que el sistema de administración de personal de cada institución pública no sólo está para controlar la presencia física del empleado sino también de determinar los puestos de trabajo, regímenes de administración y que para el caso, el jefe de presupuestos de la universidad estatal como prevé el art. 8 de la misma Ley, tenía la

obligación de establecer estos parámetros de sueldo y jamás lo ha hecho, menos la oficina de contabilidad que no supo hacer cumplir con la Ley Financial correspondiente, y ni que hablar de la dirección de asesoría jurídica que no impartió los instructivos para establecer los límites de máximos de los salarios en función a ésta Ley, siendo ellos los que incumplieron la norma y no se encuentran inmersos en el informe complementario de auditoría, resultando parcializado y sesgado.

Prosiguen manifestando que, fueron contratados por la universidad, como docentes en la Carrera de Medicina y que tal contratación se realizó en base a una propuesta que se les hizo, tomando en cuenta su disponibilidad de tiempo y cualidades profesionales, además de la retribución económica, lo que implicó que tal contratación no podía haberse efectuado si se les hubiese alertado que probablemente tendrían que devolver el dinero recibido por su trabajo, máxime si se encuentra abolido el pongueaje y la servidumbre, por lo que, por el trabajo efectuado se debe pagar una retribución económica denominada salario. Consecuentemente si cumplieron con las características laborales, tenían el derecho de cobrar lo que se les pago por concepto de aguinaldo, sin que tengan culpa alguna en cuánto a que "había estado prohibido esto o aquello", justificando aquello en la Ley del Presupuesto General del Estado Plurinacional, es decir, nadie puede ganar un sueldo superior al del Presidente del Estado Plurinacional, sin embargo, no dice nada con relación a trabajar en dos lugares distintos en los que cuales hubieron desarrollado ambas actividades en el mismo horario, habiendo percibido en cada uno de estos trabajos sus emolumentos y otros, además de los demás beneficios, ello en atención a lo previsto en la CPE de 1967, modificada posteriormente en cuanto a lo previsto en el art. 5 y 162, pues los derechos y beneficios reconocidos como trabajadores no podrían ser renunciados, reconocido en el art. 48 y siguientes de la actual CPE.

En tal sentido, interpone recurso de casación y solicita en base a los argumentos referidos proceda a casar el Auto de Vista N° 305/2018 y en el fondo declaren probada la excepción de falta de fuerza coactiva fiscal del documento base del proceso, e improbada la demanda.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Del contenido del Recurso de Casación, se advierte que el mismo no cumple a cabalidad con la técnica recursiva requerida por el art. 274.I del Código Procesal Civil (CPC), por cuanto omite acusar infracción legal, así como identificar cuál la norma que el Tribunal de apelación hubiese vulnerado y cómo y de qué modo incurrió en tal violación, más sin embargo, la improcedencia o el hecho de declarar improcedente un recurso tiene íntima relación con el acceso a la justicia, sin embargo por un Principio de Acceso a la Justicia corresponde expedir pronunciamiento velando por que las partes obtengan una respuesta a sus pretensiones de fondo.

De principio los recurrentes advierten la existencia de un error numérico en la parte resolutiva del Auto de Vista impugnado, cuando mantienen firme la Sentencia N° 24/2017, cuando en realidad se trata de la N°11/2017, lo cual repercutiría en la ejecución del fallo, ya que no se trataría de un lapsus calamis o error de guarismo, tornándola de imposible de cumplimiento por el Tribunal A quo.

Al respecto, cursa a fs. 5233 de obrados, Auto N° 380/2018 que, ante la solicitud de enmienda y complementación deducida por la USFX, se enmendó la referida parte dispositiva del Auto de Vista N° 305/2018 de 11 de mayo, recurrido, estableciendo que se confirma la

Sentencia N° 11/2017 de fs. 5109 a 5122 vta., así como su Auto Complementario N° 36/2017 de 27 de noviembre cursante a fs. 5166.

El art. 226 parág. II y III del Código Procesal Civil., facultan a la autoridad judicial corregir o enmendar de oficio, los errores materiales advertidos en las resoluciones judiciales, sean estos numéricos, gramaticales o mecanográficos, así también las partes pueden solicitar la corrección de cualquier error material en que se hubiese incurrido, sin que se altere lo sustancial de la decisión principal. En el caso conforme esta atribución fue expresamente enmendado o corregido el error numérico anotado, que a todas luces no incumple la prohibición de alterar lo sustancial del fallo. No siendo evidente lo argumentado por el recurrente sobre este punto.

Volviendo al recurso y aun omitiendo considerar las deficiencias del mismo, se tiene que los argumentos que se postulan no resultan suficientes para dar cabida a la casación impetrada, por cuanto, como bien advierte el Tribunal de Apelación, la acusada usurpación de funciones del Contralor General del Estado constituye un postulado ajeno a la naturaleza del proceso Coactivo Fiscal.

Al respecto se acusa al Tribunal de Apelación que hubiere infringido el art. 3.1) de la LPCF, que considera "instrumento con fuerza coactiva suficiente para promover la acción coactiva fiscal…" a "los informes de auditoría emitidos por la Contraloría General de la República aprobados por el Contralor General…" y que tal fuerza coactiva se encuentre cuestionada con base a la condición de "interino" del Contralor General del Estado, para emitir criterio sobre tal asunto, necesariamente deberá partirse del análisis de la condición de autoridad interina del Contralor General del Estado.

En tal sentido este Tribunal no podría emitir juicio de valor sobre la fuerza coactiva del informe de la Contraloría General del Estado, sin antes haber establecido si efectivamente el titular de la entidad incurrió en usurpación de funciones, tal cual acusa el recurrente. De otro modo, la decisión que se asuma sobre dicha fuerza coactiva, vendría siendo una decisión de hecho, mas no de derecho.

Entonces, para pronunciarse sobre la supuesta usurpación de funciones, corresponde revisar la normativa que le otorga competencia a este Máximo Tribunal de Justicia, en consecuencia, se tiene que el art. 184 de la CPE, señala como sus atribuciones las siguientes:

1. Actuar como tribunal de casación y conocer recursos de nulidad en los casos expresamente señalados por la ley.

2. Dirimir conflictos de competencias suscitados entre los tribunales departamentales de justicia.

3. Conocer, resolver y solicitar en única instancia los procesos de extradición.

4. Juzgar, como tribunal colegiado en pleno y en única instancia, a la Presidenta o al Presidente del Estado, o a la Vicepresidenta o al Vicepresidente del Estado, por delitos cometidos en el ejercicio de su mandato. El juicio se llevará a cabo previa autorización de la Asamblea Legislativa Plurinacional, por decisión de al menos dos tercios de los miembros presentes, y a requerimiento fundado de la Fiscal o del Fiscal General del Estado, quien formulará acusación si estima que la investigación proporcionó fundamento para el enjuiciamiento. El proceso será oral, público, continuo e ininterrumpido. La ley determinará el procedimiento.

5. Designar, de las ternas presentadas por el Consejo de la Magistratura, a los vocales de los tribunales departamentales de justicia.

6. Preparar proyectos de leyes judiciales y presentarlos a la Asamblea Legislativa Plurinacional.

7. Conocer y resolver casos de revisión extraordinaria de sentencia".

A su turno la Ley del Órgano Judicial norma:

"Artículo 42. (ATRIBUCIONES DE LAS SALAS ESPECIALIZADAS).

I. Las Salas Especializadas del Tribunal Supremo de Justicia, de acuerdo a las materias de su competencia, tienen las siguientes atribuciones:

1. Actuar como tribunal de casación y conocer recursos de nulidad, en los casos expresamente señalados por ley;

2. Conocer y resolver las excusas y recusaciones de uno o más miembros de la sala;

3. Sentar y uniformar la jurisprudencia;

4. Conocer y resolver los recursos de compulsa que se interpongan contra las Salas Especializadas de los Tribunales Departamentales de Justicia; y

5. Otras atribuciones establecidas por ley".

Además, entre los principios esenciales y generales del Órgano Judicial, que señala el art. 30 de la LOJ, se encuentra el de Legalidad, entendido como la garantía de que el administrador de justicia, está sometido a la ley de su jurisdicción y no a la voluntad de las personas.

El Código Procesal Constitucional, en su art. 143, norma que el Recurso Directo de Nulidad tiene por objeto declarar la nulidad de los actos de Órganos o autoridades públicas que usurpen funciones que no les competen, así como ejercer jurisdicción o potestad que no emane de la Ley.

A su vez el art. 122 de la CPE, expresamente señala: "Son nulos los actos de las personas que usurpen funciones que no les competen, así como los actos de las que ejercen jurisdicción o potestad que no emane de la ley."

De la normativa transcrita, no cabe lugar a duda que el conocimiento de la acusada usurpación de funciones, no se encuentra dentro de las competencias reservadas al Tribunal de Casación, por lo que, el intentar resolver tal aspecto en ésta vía y dentro del Proceso Coactivo Fiscal, supondría para éste Tribunal, atribuirse competencias específicas que la Ley no le otorga.

En lo que respecta a los informes ampliatorios, que no se encontrarían previstos en los arts. 39 y 40 del DS N° 23215 y tampoco en la Ley N° 1178, se aclara que este tribunal no encuentra justificativo legal para hacer un análisis al respecto, ya que, los referidos informes devienen de una actividad en sede administrativa, propia de la tramitación interna del Dictamen pertinente, y que tampoco se encuentran prohibidos, siendo su finalidad alcanzar la verdad material del hecho sujeto a auditoria, reconociendo otro tipo de reclamos o medios impugnatorios de carácter administrativo, por lo que no corresponde mayor énfasis al respecto.

Sobre el hecho de que los funcionarios administrativos de la Universidad, no alertaron la contingencia de devolver de dineros indebidamente cobrados, por lo que ellos deberían ser los procesados, cabe señalar al respecto, que tal afirmación se constituye en los hechos sólo una queja fuera de lugar, no sujeta a controversia jurídica al no ser pertinente en la tramitación de la casusa, debiendo en todo caso, formular los reclamos que consideren legales de forma administrativa a efectos de establecer las responsabilidades correspondientes.

En lo referido a que se desconocería lo preceptuado en el art. 48 de la CPE., en relación al art. 4 de la LGT., y lo concerniente al salario, corresponde aclarar que de ninguna manera el Auto de Vista recurrido, desconoce ello o priva de la remuneración económica que todo trabajador merece, sino que se trata de funcionarios que prestan servicios en dos o más entidades estatales, por lo que el salario percibido por ellos no puede exceder los parámetros establecidos, que toman como referencia al sueldo percibido por el Presidente del Estado Plurinacional de Bolivia y tampoco enervan la prohibición de recibir dos aguinaldos, de diferentes entidades públicas.

Con base en lo anterior, este Tribunal concluye que el Tribunal de Apelación obró en el marco de la corrección y con total sindéresis jurídica, por lo que, corresponde dar aplicación del art. 220.II) del CPC; aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del artículo 184 de la CPE y del numeral 1 del parágrafo I del artículo 42 de la LOJ, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Oscar Willy Hurtado de la Quintana, Ernesto Félix Pantoja Arauz, Geraldino Hugo Barrientos Careaga, Luis Sergio Querejazu Ortiz, Benigno Rojas Cueto y Javier Aldayuz Flores, por lo que mantiene firme el Auto de Vista Nº 305/18 de 11 de mayo, saliente de fs. 5214 a 5218 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca. Con costas.

Relator: Magistrado Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

433

Rubén Belizardo Nieves Miranda c/ Oficina de Asistencia Social de la Iglesia OASI
Pago de beneficios sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 134 a 136, interpuesto por la Oficina de Asistencia Social de la Iglesia OASI, representada por su apoderado Ferdy Auza Raya; contra el Auto de Vista N° 71/2018 de 7 de mayo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija de fs. 127 a 130 vta., dentro del proceso de pago de beneficios sociales y otros derechos, seguido por Rubén Belizardo Nieves Miranda, en contra de la entidad recurrente; el Auto N° 26/2018 de 20 de junio de 2018 de fs. 142, que concede el recurso; el Auto de 11 de julio de 2018 de fs. 151, que declaró la admisión del recurso de casación, los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso laboral de reincorporación, el Juez de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Bermejo, emitió la Sentencia N° 10/2013 de 22 de julio de 2013, cursante a fs. 94 a 97, declarando probada en parte la demanda de pago de beneficios sociales y otros derechos, de fs. 9 a 11, subsanada a fs. 12, disponiendo el pago de Bs.70.963,97 (Setenta mil, novecientos sesenta y tres 97/100 bolivianos), por concepto de subsidio de frontera, bono de antigüedad y vacaciones, más costas.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación planteado por la Oficina de Asistencia Social de la Iglesia OASI, a través de su apoderada Dayana Vaca Suárez, mediante Auto de Vista N° 71/2018 de 7 de mayo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, que confirmó la Sentencia N° 10/2013.

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE CASACION

Alega que no se ha valorado la prueba ofrecida por OASI como se demuestra a través de la planilla de pago de sueldos donde se evidencia encontrarse cancelado el pago del bono de frontera cursante en el cuerpo 2 de la prueba de descargo de fs. 1 a 143, donde cursan las papeletas de haberes desde enero de 2005 hasta mayo del 2011, que muestran, el pago de dichos bonos, aspecto no considerado en el Auto de Vista recurrido, alega, que si bien en la mayoría de las papeletas figura con el nombre de pago de bono de frontera y antigüedad, en muchas de ellas no lleva el nombre de bono de antigüedad y frontera, pero se

mantiene el monto exacto de dinero que recibe el trabajador por este concepto, lo que todas luces demuestra que el trabajador recibía como otros ingresos el bono de frontera y antigüedad, lo que significa que estando cancelados esta parte de los derechos y beneficios sociales, el Auto de Vista no puede dejar de valorar la prueba, bajo el fundamento de que la empresa demandada no presento las planillas de las gestiones 1996 al 2001.

Manifiesta, que no se efectuó una correcta valoración del contrato suscrito a fines de febrero de 2009 con conclusión a fines del 2011 de Fs. 2, de la prueba de cargo acompañada, donde se establece en forma progresiva los pagos efectuados al trabajador y la liquidación de sus derechos y beneficios sociales, de donde se desprende no ser evidente los fundamentos expresados en el considerando IV.- del Auto de Vista punto 4.1 y 4.2.

Sostiene que OASI presta la labor de beneficencia en Bermejo, y sus contratos terminan a la conclusión de cada gestión, es decir a la conclusión del proyecto, conforme lo determina el DS N° 16187, por lo que, habiéndose roto la relación laboral a la conclusión de cada contrato y percibido el pago de la totalidad de los derechos y beneficios sociales que le correspondían como trabajador, al ser contrato el demandante en nuevos proyectos de características diferentes y después de haber percibido sus derechos y beneficios sociales con ruptura de la relación laboral del proyecto original, se produce la figura jurídica establecida en el art. 8 del D.S. 1592 del 19 de abril de 1949, y que por equidad y justicia no puede mantener una antigüedad que no le corresponde, esta deberá ser computada a partir de inicio de su nuevo trabajo.

Añade que no habiendo existido la cronología del trabajo continuo en los diferentes proyectos, al trabajador no le corresponde el reconocimiento del bono de antigüedad desde el inicio de su trabajo, por existir ruptura de la relación laboral entre uno y otro proyecto con el pago de sus beneficios sociales y la cesación de sus actividades en forma periódica.

Finaliza señalando que, el Auto de Vista tampoco cumple con el mandato del art. 265 del Código Procesal Civil, ya que no resuelve la excepción perentoria de prescripción planteada en el memorial de complementación y fundamentación de agravios de fs. 119 a 120.

Petitorio

Concluye solicitando al Tribunal Supremo de Justicia, "…se sirva pronunciar Auto Supremo, casando el Auto de Vista y Sentencia pronunciada en la presente causa y deliberando en el fondo, resuelva la excepción perentoria de prescripción planteada, declarando prescritos el subsidio de frontera los 83 meses demandados y extinguida la obligación de pago de los 71 meses del bono de antigüedad conforme manda el Art. 120 de la L.G.T. hasta el año 2007, en definitiva pido se declare improbada la demanda" (Textual)

Respuesta al recurso de casación

A través de decreto de 30 de mayo de 2018 de fs. 136 vta., se corrió traslado del recurso de casación interpuesto, respondiendo Rubén Belizardo Nieves Miranda, señalando; que el recurso adolece de la técnica recursiva exigida por ley; los hechos denunciados por la parte recurrente son infundados, no habiendo el Tribunal de apelación incurrido en ningún error de hecho ni de derecho en la emisión del Auto de Vista impugnado, infringiendo la previsión contenida en el art. 274-1-3 del Código Procesal Civil, que advierte "no fundar en memoriales anteriores". Tampoco fundamenta apropiadamente, ni demuestra cómo y de qué manera habría el Tribunal de apelación habría infringido ésta normativa, pues no basta con

transcribirlos, sino que es menester demostrar el error o la violación en que ha incurrido el Tribunal, a tiempo de la emisión del Auto de Vista impugnado.

Señala que no es evidente que el Tribunal de apelación no haya revisado la prueba correctamente, como aduce infundadamente el recurrente, por el contrario, el Tribunal ad quem ha efectuado una debida y apropiada compulsa y valoración de toda la prueba aportada al proceso, recogiendo y analizando minuciosamente toda la prueba que el Juzgador de primera instancia valora en el Capítulo VI de la Sentencia, visible a folios 95 vuelta y 96, por lo que todas las pruebas documentales y testificales generaron en el Tribunal de alzada, la convicción para la confirmación total de la sentencia.

Señala que toda la prueba documental adjunta a ella, incluyendo la excepción de prescripción invocada, han sido presentadas extemporáneamente, con todos los efectos preclusivos atribuibles a la negligencia procesal de OASI.

Admisión del recurso

Mediante Auto de N° 26/2018 de 20 de junio de 2018 de fs. 142, la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, resolvió admitir el recurso de casación de fs. 134 a 136, interpuesto por la Oficina de Asistencia Social de la Iglesia OASI, representada por su apoderado Ferdy Auza Raya, contra el Auto de Vista N° 71/2018 de 7 de mayo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Normativa y doctrina aplicable al caso

El art. 12 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985 señala que: “Se sustituyen los bonos de frontera, zona o región, con un (Subsidio de frontera), cuyo monto será el veinte por ciento (20%) del salario mensual. Se beneficiarán con este subsidio, solamente los funcionarios y trabajadores del Sector Público cuyo lugar de trabajo se encuentra dentro de los cincuenta kilómetros lineales de las fronteras internacionales. Esta disposición regirá también para las empresas privadas”; esta disposición legal prevé que, el bono de frontera debe ser pagado obligatoriamente a los trabajadores tanto del sector público como privado cuando éstos presten sus servicios en los 50 kilómetros de la frontera, debiendo precisarse que, la única condición exigible que impone esta norma es que el trabajador preste servicios dentro de los cincuenta kilómetros, sin importar el trabajo que desarrolle.

El art. 58 del DS Nº 21060, consolidó al salario básico todos los bonos, tanto en el sector público como en el privado, con excepción de los bonos de antigüedad, de producción y el bono de frontera; por lo que el subsidio de frontera al igual que el bono antigüedad no ingresaron a formar parte del salario del trabajador, sino que estos deben ser pagados en forma independiente al sueldo.

Respecto al bono de antigüedad, esta asignación se configura en una remuneración adicional al salario o sueldo, sujeto al tiempo del trabajo prestado; constituye por su naturaleza, un reconocimiento inherente y propio al desarrollo de la fuerza laboral del trabajador que por su permanencia en su fuente de trabajo, se instituye como un derecho consolidado a favor del mismo; obligándose de tal forma a todo empleador a asumir su pago, en función a la naturaleza de la relación laboral y conforme a los presupuestos establecidos por ley.

Conforme a lo señalado por el art. 58 del DS N° 21060, al consolidarse al salario básico todos los bonos existentes al 29 de agosto de 1985, se excluyó expresamente de dicha consolidación a los bonos de antigüedad, de producción y de frontera o región; debiendo en consecuencia disponer su pago conforme al art. 60 del mencionado Decreto Supremo que dispone su escala, en sustitución de toda otra forma porcentual de aplicación de dicho concepto; cuyo monto, en sujeción a la mencionada escala no deberá ser, en ningún caso, inferior al que percibía al 31 de julio de 1985, en aplicación de la substituida; efectivizando su pago para aquellos trabajadores que hubieran cumplido un mínimo de dos años ininterrumpidos de trabajo.

El art. 13 del DS N° 21137 estableció que para los trabajadores de los sectores público y privado, la escala del bono de antigüedad a la que se refiere el art. 60 del DS N° 21060, se aplicará sobre el salario mínimo nacional.

Este bono fue regulado posteriormente, en relación a la naturaleza de la fuente laboral, conforme a lo dispuesto por los DS N° 23113 de 10 de abril de 1992; 23474 de 20 de abril de 1993; 24067 de 10 de julio de 1995; y 24468 de 14 de enero de 1997.

El art. 46. I de la CPE establece que: "Toda persona tiene derecho: 1. Al trabajo digno, con seguridad industrial higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna, 2. A una fuente laboral estable, en condiciones equitativas y satisfactorias. II. El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas"; por su parte el art. 48 de la norma constitucional señala: "I. Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio. II. Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y de estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador", en tal sentido, se establece la irrenunciabilidad de los derechos y beneficios sociales.

Del caso concreto

El contexto normativo en torno a la apreciación y valoración de la prueba, previsto en el Código Procesal del Trabajo establece: "Art. 3 Todos los procedimientos y trámites se basarán en los siguientes principios. J) Libre apreciación de la prueba, por la que el Juez valora las pruebas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios enunciados."; "Art. 158. El Juez no estará sujeto a la tarifa legal de pruebas, y por lo tanto formará libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes. …", siendo en función de lo precedentemente señalado y así establecido en la uniforme jurisprudencia, que la valoración de la prueba es atribución privativa de los jueces de grado incensurable en casación a menos que se demuestre error de hecho o de derecho como exige el art. 271-I del CPC (2013).

En relación a la no valoración de la prueba ofrecida por OASI, que demostraría encontrarse cancelado tanto el pago del bono de frontera como el bono de antigüedad, de las gestiones enero 2005 a mayo de 2011, aspecto que no habría sido considerado ni revisado por el Auto de Vista recurrido, infracción que importa al debido proceso en su vertiente derecho a defensa prevista en el art. 271-II del CPC (2013), ante cuya acusación, de análisis de las literales probatorias puestas a consideración de éste Tribunal, se constata, que

conforme lo señala la Sentencia N° 10/2013 de 22 de julio de 2013 a fs. 94 vta., la entidad demandada, presentó pruebas de descargo consistentes en cuatro cuadernos de prueba documental de descargos con la numeración 1, 2, 3 y 4, advirtiéndose que el cuaderno, anexo 1, recoge las literales de boletas de pago de fs. 1 a 144, anexo 2, las literales de fs. 1 a 177, anexo 3, literales de fs. 1 a 67, anexo 4, acoge las literales de fs. 1 a 207, cuerpo 2, las papeletas de pago en fs. 1 a 147, todos en originales.

Ahora bien, en relación al reintegro del bono de frontera, el recurso de la iglesia OASI, acusa la infracción de falta valoración de pruebas, consistentes en papeletas de pago y planillas de pago, que consignarían el pago del bono de frontera en favor del demandado, del periodo enero 2005 a mayo de 2011; sin embargo, de revisión se advierte que la Sentencia de grado estableció el reintegro del pago del bono de frontera en favor del demandado, desde el inicio de la relación laboral, que data de febrero de 1996, hasta diciembre de 2001, decisión que fue confirmada por el Auto de Vista impugnado, evidenciándose consecuentemente, que las pruebas acusadas de falta de valoración -periodo enero 2005 a mayo de 2011-, no reúnen la calidad de pertinencia exigida por el art. 145 del CPC (2013), para enervar o modificar la decisión impugnada, al ser papeletas de pago de un periodo diferente al periodo establecido en Sentencia y Auto de Vista, no evidenciándose consecuentemente, la infracción acusada por la entidad demanda, respecto al pago del bono de frontera.

En relación al reintegro del bono de antigüedad, la entidad demandada acusa la infracción de falta valoración de pruebas, consistentes en papeletas de pago y planillas que consignarían el pago del bono de antigüedad en favor del demandante, del periodo enero 2005 a mayo de 2011; sin embargo, de revisión se constata que la Sentencia estableció en un primer periodo sujeto a reintegro del bono de antigüedad en favor del demandado, el periodo febrero de 1998 a diciembre de 2003, constatándose respeto a este este periodo, que las pruebas acusadas de falta de valoración -periodo enero 2005 a mayo de 2011-, no reúnen la calidad de pertinencia exigida por el art. 145 del CPC (2013), para enervar o modificar la decisión impugnada respecto a este periodo, al ser papeletas de pago y planillas de un periodo diferente al periodo establecido a reintegro en Sentencia y Auto de Vista, no evidenciándose consecuentemente, la infracción acusada por la entidad demanda, respecto al pago del bono de antigüedad periodo febrero de 1998 a diciembre de 2003.

Respecto al reintegro del bono de antigüedad del periodo febrero 2009 a enero 2011, establecido en Sentencia, del examen de las señaladas papeletas de pago de haberes, y planillas de pago de fs. 92 a 121 de anexo 1, de la Oficina de Asistencia Social de la Iglesia OASI, en favor de Rubén Belizardo Nieves Miranda, ofrecidas en etapa probatoria como descargo por la entidad demandada, advirtiéndose de fs. 48 a 75 (2do. cuerpo) -excluyendo el pago de las boletas de aguinaldos-, cursan las boletas de pago de haberes de febrero 2009 a enero de 2011, cuya compulsa muestra, que la empresa demandante no canceló al actor el bono de antigüedad del periodo acusado, no evidenciándose consecuentemente, la infracción acusada por la entidad demanda, respecto al pago del bono de antigüedad periodo febrero de 2009 a enero de 2011, correctamente confirmada por el Auto de Vista ahora impugnado.

Consecuentemente, la referida compulsa de antecedentes evidencia que la Oficina de Asistencia Social de la Iglesia OASI, no canceló en favor de Rubén Belizardo Nieves Miranda, el pago del bono de frontera del periodo febrero 1996 hasta diciembre de 2001; asimismo, se constata que la entidad demandada, tampoco canceló en favor del demandado el bono de antigüedad, por los periodos correspondientes a febrero de 1998 hasta diciembre de 2003 y

de febrero de 2009 a enero de 2011, habiéndose correctamente consignado, el pago de 95 meses del bono de antigüedad en sujeción a los arts. 60 del DS N° 21060, 13 del DS N° 21137 y DS N° 7850.

Respecto a la acusada infracción del art. 8 del D.S. N° 1592, referente a la alegada sustitución de patronos en la relación laboral con el demandante, que impediría la anexión del tiempo de trabajo prestado a diferentes patronos, al cálculo del bono de antigüedad en favor del demandado; de revisión de antecedentes procesales, se constata que este agravio, ahora acusado como infracción -art. 8 del D.S. N° 1592-, no fue fundamentado ni se constituyó en parte del recurso de apelación de fs. 98 a 99 de obrados, interpuesto por la entidad demandada, consecuentemente, ante inexistencia de oposición de agravio alguno por parte de la entidad ahora recurrente, respecto a este punto, el Auto de Vista ahora impugnado, no emitió pronunciamiento, todo en cumplimiento cabal del principio de congruencia, exhaustividad y pertinencia previsto en el art. 265 del CPC (2013) que prescribe:"(Facultades del Tribunal de Segunda Instancia). I. El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación. (…)"

En relación a los agravios que la entidad recurrente menciona haberlos expresado en el memorial de complementación de fundamentación de agravios expresados en escrito de fs. 119 a 120 vta., mismo que fue presentado por la entidad recurrente en forma extemporánea, el 5 de noviembre del 2013, fuera del plazo previsto para la apelación, escrito en el que amplió la fundamentación de su recurso de apelación, presentado el 12 de agosto de 2013, argumentos que conforme a procedimiento no merecieron consideración del Tribunal de alzada, pretendiendo ahora erradamente la entidad recurrente, en fase de casación, accionar éstos argumentos que no fueron considerados por el Auto de Vista recurrido, condición procesal que imposibilita su consideración por éste Tribunal.

Respecto a la vulneración del art. 265 del CPC (2013), al no haberse dado respuesta a la interposición de excepción de prescripción por parte de la entidad demandada, debe considerarse que a fs. 22 vta., el Auto de 4 de marzo de 2013, declaró la rebeldía y contumacia de entidad demandada, Oficina de Asistencia Social de la Iglesia OASI, por no haber contestado a la demanda, sin considerar la entidad recurrente que la excepción de prescripción debe ser presentada en el primer acto de defensa en el proceso, es decir, antes de la contestación a la demanda conforme lo prescribe el art. 137 del CPT, concordante con el art. 128 del CPC (2013), evidenciándose asimismo, que el apersonamiento al proceso laboral, de la entidad demandante de fs. 33 a 36 vta., tampoco muestra la oposición de la excepción prescripción ahora acusada de no ser resuelta.

Consecuentemente, la presentación extemporánea de la excepción de prescripción, es atribuible a la negligencia procesal de la entidad demandada, aspecto que ha sido destacado por el Tribunal de primera instancia a fs. 94 vta., respecto a la no consideración de los fundamentos de la contestación, aplicándose este criterio a la interposición extemporánea de la excepción de prescripción en memorial de complementación de fundamentación de agravios expresados en escrito de fs. 119 a 120 vta., mismo que también fue presentado por la entidad recurrente en forma extemporánea, hechos que muestran que el Tribunal de alzada en correcto criterio apegado a la norma, no consideró la excepción planteada, no evidenciándose consecuentemente las infracciones acusadas por la entidad recurrente.

En base a lo relacionado, corresponde resolver el recurso interpuesto por la parte demandada, en el marco de la disposición legal contenida en 220. II del CPC-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 134 a 136, interpuesto por la Oficina de Asistencia Social de la Iglesia OASI, representada por su apoderado Ferdy Auza Raya; contra el Auto de Vista N° 71/2018 de 7 de mayo, pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija

Se regula honorario profesional en la suma de Bs.- 1.000, que mandará a pagar el Juez de primera instancia.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

435

Miguel Limpias Mercado c/ Empresa COSPHUL LTDA.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo interpuesto por Juan Peter Fernández Justiniano en representación legal de la Cooperativa de Servicios Públicos “Humberto Leigue” Ltda. (POSPHUL), cursante a fs. 369 a 372 de obrados, contra del Auto de Vista Nº 32 de 23 de abril de 2018, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; el Auto Supremo de 19 de julio de 2018 a fs. 390 a 390 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.-

Tramitado el proceso laboral por el pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido por Miguel Limpias Mercado, contra de la Cooperativa de Servicios Públicos "Humberto Leigue" Ltda. (POSPHUL); la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social Octavo de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 134 de 8 de junio de 2017 de fs. 315 a 319, declarando probada en parte la demanda y probada en parte la excepción perentoria de pago documentado, determinando que la cooperativa demandada cancele a favor del actor conforme al siguiente detalle: Desahucio, indemnización, sueldos devengados, vacación, aguinaldo, subsidios y multa del 30 %, la suma total de Bs63.415,82 (Sesenta y tres mil, cuatrocientos quince 82/100 Bolivianos).

Auto de Vista.-

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 337 a 340 vta., por Juan Peter Fernández Justiniano en representación legal de la Cooperativa de Servicios Públicos "Humberto Leigue" Ltda. (POSPHUL), la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; resuelve el mismo mediante Auto de Vista N° 32 de 23 de abril de 2018, cursante a fs. 364 a 365, que confirma la sentencia apelada No 134 de 8 de junio de 2017.

Ante la determinación del Auto de Vista, Juan Peter Fernández Justiniano en representación legal de la Cooperativa de Servicios Públicos "Humberto Leigue" Ltda. (POSPHUL), interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, con la contestación de la parte contraria, el Tribunal de Alzada emite Auto Nº 94 de 28 de junio de 2018, concediendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Interpuesto el recurso de casación en la forma y en el fondo, el recurrente expone los siguientes fundamentos:

En la forma.

1.- Acusa que la nota de ingreso del expediente a despacho para sentencia, data del 03 de junio, lo que vicia la actuación y todas las actuaciones procesales realizadas posteriormente, por cuanto la misma fue realizada el día sábado, es decir un día inhábil, según lo establece el art. 91 del Código Procesal Civil en relación al art. 123 de la Ley N° 025 del Órgano Judicial.

2.- Por otra parte, acusa que el Auto de Vista impugnado, no resuelve lo apelado en relación a la notificación con la sentencia, la cual se funda en la documental saliente a fs. 323 y demuestra que la notificación fue practicada el 10 de agosto de 2017 en el domicilio real del demandado y en presencia de testigo, cuando la notificación debió practicarse en domicilio procesal, situación que los coloco en indefensión al tomar conocimiento de la misma para apelar 24 horas antes de cumplirse el plazo para el efecto.

En el fondo.

1.- Se acusa que el Auto de Vista recurrido, aplica una Resolución Ministerial de Trabajo, que no tiene alcance para el caso de autos, ya que el trabajador fue procesado a partir de las disposiciones del Estatuto Orgánico y su Reglamento de la Cooperativa COSPHUL LTDA., instrumentos aprobados por la Autoridad de Supervisión de Servicios Básicos. Agrega que el documento de acuerdo entre partes, no embarga derechos laborales ni retiene recurso económico que correspondan al trabajador; por el contrario, ante una

irregularidad reconocida por el ex trabajador este procede a devolver dineros que habían sido indebidamente dispuestos por su persona.

2.- En cuando al tiempo de trabajo y el pago de sueldos devengados, el razonamiento expuesto por el juzgador es contrario al art. 46 de LGT, pues durante el tiempo que el trabajador estuvo suspendido, percibió un salario de la Universidad Autónoma Gabriel Rene Moreno, por lo cual no le correspondía el pago de salarios devengados.

3.- En relación al desahucio, del igual manera se consideró que existió un despido intempestivo, al considerarse que no se realizó un debido proceso y que no se presentó el Reglamento interno adecuado a la Constitución Política del Estado; esta afirmación, contradice lo demostrado en el proceso, cuando se tiene el memorándum de despido en el cual se justifica un daño económico a la cooperativa como causal de despido, adecuando su conducta al art. 16 de la LGT, por lo cual el recurrente considera que existió una causal legal de despido, aspecto que se corrobora cuando el trabajador procede a restituir la suma de Bs12.636.-, dinero que mal uso el mismo y con ello reconoce el daño económico causado a la cooperativa. Agrega que la suspensión de los efectos del contrato de trabajo ante los indicios de responsabilidad por daño económico, fue con la finalidad que el mismo no influya en el proceso, garantizando el debido proceso y asuma defensa de manera adecuada.

4.- Precisa que la sentencia sanciona con el pago de subsidio prenatal, nacido vivo y de lactancia, contraviniendo lo dispuesto en la Resolución Ministerial N° 2676 de 22 de noviembre de 2011, que establece los requisitos para su pago y la prohibición de ser reemplazados económicamente, por lo cual dichas asignaciones el trabajador no las puede percibir en dinero y de manera doble, esto en consideración a que el mismo trabajó en la Universidad Autónoma Gabriel Rene Moreno y en el desarrollo del proceso, no demostró que no recibió dicho beneficio por parte de la universidad.

5.- En relación a la multa del 30%, indica que la misma está definida sobre el monto total por el pago de sueldos devengados y subsidios; al efecto indica que se incorporan montos de dinero que no corresponden a beneficios sociales pagaderos a la conclusión de la relación laboral, más aún si en sentencia se reconoce que el periodo de tiempo sancionado con sueldos devengados, no se toma en cuenta como periodo trabajado y los subsidios deben ser otorgados en especie, por lo cual no corresponden ser incorporados al cálculo final.

6.- Por otra parte, precisa sobre la excepción perentoria de pago documentado, que en la modificación y ampliación de la demanda se reconoce la validez legal del documento fechado con 3 de julio de 2014, indicando que mediante cheque recibió por beneficios sociales la suma de Bs162.865,82.-, dato que confirma el documento privado de pago, en relación a la certificación del Banco FASSIL, documentos que jamás fueron invalidados ni se demostró su ineficacia jurídica de los mismos, además que recibió otro monto depositado en el Ministerio de Trabajo; por lo cual, sostiene que nunca se demostró que el trabajador sufrió un descuento, un embargo o realizo un depósito a favor de la Cooperativa, lo que demuestra que el mismo recibió la totalidad de sus beneficios sociales.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, que en la forma ANULE el Auto de Vista recurrido o en su defecto en el fondo CASE el mismo, declarando improbada la demanda.

La parte demandante contesta el recurso de casación interpuesto, conforme cursa a fs. 377 a 380.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES DEL FALLO.

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Facultad revisora del Tribunal de Casación, ante la existencia de vicios procesales que implique vulneración al debido proceso.

El art. 17.I de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), prevé la nulidad de actos determinada por Tribunales, estableciendo que: "La revisión de actuaciones procesales será de oficio y se limitará a aquellos asuntos previstos por Ley"; esta norma debe ser entendida desde la nueva visión de impartir justicia pregonada por la Constitución Política del Estado, por ello los Jueces y Tribunales, al hacer uso de la facultad de revisión de las actuaciones procesales de oficio, deben circunscribir su labor sólo a aquellos asuntos previstos por Ley.

Corresponde entonces precisar que, la revisión de oficio no debe ser entendida como una potestad absoluta, sino que está limitada por factores legales que tienen incidencia en la trascendencia de la nulidad advertida, para ello el Juez o Tribunal antes de determinar la nulidad está obligado a efectuar un análisis del defecto advertido teniendo presente los principios procesales de especificidad o legalidad, trascendencia, la finalidad del acto procesal, protección, convalidación, conservación, y celeridad a efectos de no incurrir en vulneración de derechos y garantías constitucionales de las partes.

Partiendo de dichos principios, debe entenderse que no todo vicio procesal por sí mismo constituye un defecto que necesariamente tenga como efecto la declaración de la nulidad de obrados, por el ello el Juez o Tribunal, frente a un acto procesal viciado, debe realizar un análisis de relevancia, partiendo no precisamente desde la perspectiva sólo del defecto advertido, sino esencialmente analizar si en el acto procesal existe un alejamiento ostensible de las formalidades procesales previstas por ley que como efecto tengan la vulneración de derechos y garantías constitucionales.

El art. 106.I del Código Procesal Civil prescribe “I La nulidad podrá ser declarada de oficio o a pedido de parte, en cualquier estado del proceso..”; por esta facultad el Tribunal de Casación está obligado a revisar si en el desarrollo del proceso judicial, no concurren actos que vulneren o lesionen normas de orden público, que tengan como efecto el desconocimiento de derechos fundamentales previstos por la Constitución Política del Estado como garantías judiciales a las partes, como el debido proceso y el derecho a defensa; norma legal que está estrechamente ligada a lo dispuesto por el art. 220.II Núm. 2 Inc. a) del adjetivo citado.

De la Incongruencia Omisiva y el art. 265-I del Código Procesal Civil.

En mérito al principio de congruencia, toda resolución debe reunir la coherencia procesal necesaria, que en el caso de la apelación, encuentra su fuente normativa en el art. 265-I del Código Procesal Civil, que se sintetiza en el aforismo “tantum devolutum quantum appellatum”, que significa es devuelto cuanto se apela, con esto se establece el límite formal de la apelación en la medida de los agravios propuestos en la impugnación, en otras palabras, la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia se ve contenido a lo formulado en la apelación por el impugnante.

En este sentido, este Supremo Tribunal de Justicia a través de sus diversos fallos (Autos Supremos Nros. 651/2014 y 254/2016) ha orientado que la congruencia de las resoluciones judiciales debe comprenderse desde dos acepciones; primero, relativo a la congruencia externa, la cual se debe entender como el principio rector de toda determinación judicial, que exige la plena correspondencia o coincidencia entre el planteamiento de las partes (demanda, respuesta e impugnación y resolución) y lo resuelto por las autoridades judiciales, en definitiva, es una prohibición para el juzgador considerar aspectos ajenos a la controversia, limitando su consideración a cuestionamientos únicamente deducidos por las partes; y, segundo, la congruencia interna, referido a que, si la resolución es comprendida como una unidad congruente, en ella se debe cuidar un hilo conductor que le dote de orden y racionalidad, desde la parte considerativa de los hechos, la identificación de los agravios, la valoración de los mismos, la interpretación de las normas y los efectos de la parte dispositiva; es decir, se pretenden evitar que, en una misma resolución no existan consideraciones contradictorias entre sí o con el punto de la misma decisión.

En esa misma línea a través del Auto Supremo Nº 254/2014 se ha orientado que: "La inobservancia de estas reglas conllevan incongruencia, que a decir de la doctrina se diferencian en: Incongruencia positiva, que es aquella en la que el juzgador extiende su decisión más allá de los límites del problema judicial que le fue sometido a su consideración; e Incongruencia negativa, cuando el juzgador omite el debido pronunciamiento sobre alguno de los términos del problema judicial. En ésta última, encontramos la denominada "citra petita", que resulta de la omisión de alguna de las pretensiones deducidas en proceso…Es de importancia considerar que el principio de congruencia procesal, si bien pondera el derecho al debido proceso, sin embargo "no es absoluto", en la medida de la afectación de otros derechos, garantías y principios fundamentales que emergen en procura de brindar la tutela judicial efectiva a las partes. En el recurso de casación en la forma y en relación al principio de congruencia, la trascendencia y la afectación del agravio debe gravitar indefectiblemente para suponer la nulidad de obrados, previendo siempre la garantía al debido proceso, a la defensa y a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que sustenta el art. 115 de la Constitución Política del Estado. De donde se tiene que el Juez no puede simple y llanamente aplicar la nulidad, que es restrictiva, sino que debe ponderar la omisión frente a los otros principios y derechos constitucionales fundamentales para llegar a una decisión judicial que esté acorde con la nueva dogmática de la nulidad que se afianzó con la Constitución Política del Estado Plurinacional en su art. 115 y los art. 16 y 17 de la Ley 025, pues sólo será posible la nulidad si existe afectación del derecho a la defensa".

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En atención al recurso de casación en la forma y en el fondo, y con carácter previo a ingresar a deliberar sobre el mismo, corresponde a este Tribunal proceder a la revisión de las actuaciones procesales, con el fin de establecer si existe alguna vulneración al debido proceso y en ese afán tenemos:

1.- En primer término, es necesario resaltar que la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo de Justicia, ha establecido que el Recurso de Casación constituye una demanda nueva de puro derecho utilizada para invalidar una sentencia o auto definitivo en los casos expresamente señalados por Ley, ello en razón a que no constituye una controversia entre las partes, sino una "cuestión de responsabilidad entre la Ley y sus infractores".

2.- En el presente caso, se advierte que el Recurso de Casación cursante a fs. 369 a 372, presentado por Juan Peter Fernández Justiniano en representación legal de la Cooperativa de Servicios Públicos “Humberto Leigue” Ltda. (POSPHUL), esta interpuesto tanto en la forma como en la forma; en el primero, se acusa una supuesta nulidad procesal, relacionada a la nota de ingreso a despacho para sentencia, labrada por el secretario del juzgado, observando que la misma fue realizada en un día sábado, es decir un día inhábil, lo que vicia de nulidad la actuación y todo lo actuado con posterioridad, a su vez se acusa la falta de pronunciamiento por parte del Tribunal de alzada, en relación a la incorrecta forma de notificación con la sentencia emitida; por otra parte, en el segundo fundamento del recurso, se acusa la incorrecta aplicación de una Resolución Ministerial del Ministerio de Trabajo, la incorrecta apreciación de la prueba que demuestra que nunca hubo un embargo de los beneficios sociales del trabajador, la incorrecta aplicación del art. 46 de la LGT, en relación al pago de sueldos devengados, al estar demostrado que el trabajador durante todo el tiempo de suspensión, trabajó en la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno, la equívoca aplicación del desahucio, al estar acreditado en el proceso que el trabajador adecuo su conducta funcionaria a las previsiones del art. 16 de la LGT por lo cual existía una causal legal de despido, la improcedencia del pago de subsidios prenatal, nacido vivo y lactancia en efectico y la percepción doble de este concepto, la equivocación del cálculo de la multa del 30% y finalmente observa la resolución de la excepción de perentoria de pago documentado.

En mérito a ello, se tiene que los reclamos descritos en el fondo del recurso de casación, son los mismos que fueron expuestos como agravios en el recurso de apelación cursante a fs. 337 a 340 de obrados; por lo cual se entiende que los mismos debieron estar resueltos por el Tribunal de alzada en el Auto de Vista pronunciado, bajo el principio de congruencia, garantizando de esta manera el derecho a la segunda instancia; pues el Tribunal de Casación dentro la competencia que le asigna la Ley, debe ejercer el control de legalidad de los fundamentos expuestos en la resolución de vista.

En ese orden de cosas, contrastados los argumentos del Recurso de Casación con el Auto de Vista impugnado y el recurso de apelación, se tiene que la resolución recurrida, solo se limitó a resolver los siguientes agravios: 1.- Agravio relacionado a la causal de nulidad de la nota de cargo de ingreso del expediente a despacho para sentencia; 2.- Agravio vinculado al pago de sueldos devengados y subsidios prenatal, nacido vivo y lactancia; y 3.- Agravio sobre la excepción perentoria del pago documentada presentada; no obstante de ello, no existe un pronunciamiento claro, preciso y completo en relación a los agravios relacionados al pago del desahucio y al error en relación al cálculo de la multa de 30% definidos en sentencia, fundamentos consignados en los numerales 2 y 4 del recurso de apelación; a más de ello se observa que el Auto de Vista impugnado no se pronuncia en relación al agravio vinculado a la forma de notificación con la sentencia pronunciada y si bien resuelve parte de los agravios denunciados, se tiene que el Tribunal de alzada, no resuelve los mismos de manera congruente con los motivos del mismo, expresando otras justificaciones que no fueron objeto de apelación, lo cual implica la vulneración del principio de congruencia y pertinencia previsto en el art. 265-I del Código Procesal Civil .

En ese sentido, a criterio de este Tribunal de Casación es evidente la vulneración del principio de congruencia por parte del Tribunal de alzada, incurriendo en una incongruencia omisiva, al no resolver la totalidad de los agravios denunciados y fundamentar aspectos que no fueron observados por el apelante; no obstante, de ello, corresponde de igual manera

establecer de manera objetiva la vulneración de derechos y garantías, que puedan justificar una nulidad.

Al efecto, se debe considera como vulnerado de manera objetiva el derecho a la impugnación y el principio de doble instancia, que se encuentran consagrados en el art. 180 de la Constitución Política del Estado y el art. 30 núm. 14 de la Ley 025, preceptos procesales que se materializan a través de los recursos que la Ley franquea según la resolución contra la cual se pretenda recurrir, por lo que se constituyen en el medio a través del cual se fiscaliza no solamente la decisión asumida por el Juez o Tribunal, sino la legalidad de la resolución, constituyéndose en la petición que se materializa con la emisión de una resolución que el Tribunal de alzada ha de brindar dando respuesta a los motivos que dieron lugar a la misma, que además de ser pertinente debe ser motivada y fundamentada. Pero este derecho, no solo se materializa con la presentación del recurso, sino que su efectividad se perfecciona con la respuesta judicial que dicho recurso recibe; a tal efecto tenemos al recurso de apelación que es considerado como el más importante y usual de los recursos ordinarios, al ser el remedio procesal a través del cual se pretende que un tribunal jerárquicamente superior, revoque o modifique una resolución judicial que se estima errónea en la interpretación, aplicación del derecho, en la apreciación de los hechos o de la prueba, recurso que constituye un nuevo juicio respecto a aquellos puntos que han sido resueltos por el inferior y que han sido impugnados por la parte recurrente.

A partir de ello, se puede establecer la importancia del derecho a la doble instancia, pues la efectividad del mismo en protección de los derechos y garantías del apelante, implica que el mismo reciba una respuesta clara, precisa, compresible y congruente en relación a los agravios denunciados en el recurso de apelación, el resolver el recurso de manera incompleta o con argumentos diferentes a los planteados por el apelante, conlleva una vulneración al derecho a la doble instancia, pues el apelante no encuentra un respuesta justa en relación a sus reclamos, dejando en incertidumbre la eficacia material de la sentencia; por lo cual se encuentra justificada la nulidad de actuación con reposición de actuados, por la vulneración objetiva del derecho a la doble instancia.

Para finalizar, es importante resaltar que esta incongruencia omisiva que se observa en el Auto de Vista impugnado, de igual manera restringe el pronunciamiento en el fondo del Recurso de Casación interpuesto, pues el Tribunal de Casación se ve impedido de ejercer un adecuado control de los fundamentos de vista, ya que al no estar resueltos la totalidad de los agravios, la fundamentación en relación a su procedencia o improcedencia es inexistente; resolver en sentido contario implicaría aplicar una auto restricción jurisprudencial para no ingresar al fono de la problemática planteada denominada “per saltum”, al establecerse que los fundamentos del Recurso de Casación no fueron objeto de apelación en segunda instancia, lo que conllevaría al vulnerar la naturaleza jurídica del principio a la doble instancia lo que por supuesto no sucedió en el caso de autos, pues los reclamos del Recurso de Casacón, fueron expuestos como agravios en el recurso de apelación, sin embargo no todos fueron resueltos de manera congruente en el Auto de Vista, lo que una vez más justifica la nulidad de obrados, a los fines que el Tribunal de alzada se pronuncie en relación a todos los agravios denunciados, pero también lo haga de manera conveniente con los fundamentos que motivan cada agravio y dar una respuesta clara, precisa y completa al apelante.

POR TANTO: La Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art.

184.1 de la Constitución Política del Estado y art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, y con base en los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, ANULA OBRADOS con reposición de obrados, hasta fs. 364 inclusive, es decir hasta el Auto de Vista Nº 32 de 23 de abril de 2018, debiendo la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, sin espera de turno y de manera inmediata, pronunciar nuevo Auto de Vista, en conformidad a la doctrina legal establecida en la presente resolución, bajo responsabilidad. Sin costas ni costos.

No siendo excusable el error que se observa en los vocales del Tribunal de alzada, se les impone una multa de 3 días de haber.

Por Secretaría de Sala cúmplase lo dispuesto por el art. 17 Parágrafo IV de la Ley Nº 025, de 24 de junio de 2010.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

434

Gobierno Autónomo Municipal de La Paz c/ Reynaldo Antequera Aliaga y otros
Coactivo Fiscal
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 190 a 195, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de La Paz (GAMLP), representado por Verónica Grisel Espinoza Avilés, impugnando el Auto de Vista Nº 36/2018 SSA-II de fecha 7 de mayo, cursante de fs. 185 a 186, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso coactivo fiscal, seguido por el recurrente contra Reynaldo Antequera Aliaga, Daniel Quevedo Villagómez, Luis Alberto Valle y Germán Andrés Manuel Monroy Chazarreta; el Auto N° 117/2018 de fs. 198 que concede el recurso de casación; el Auto Supremo de fs. 207 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Que, tramitado el proceso coactivo fiscal, la Juez Segundo de Partido Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la Ciudad de La Paz, pronunció la Sentencia N° 62/2009 de fecha 3 de agosto, cursante de fs. 138 a 143, declarando IMPROBADA la demanda y por consiguiente PROBADA la excepción de prescripción, disponiendo dejar sin efecto la Nota de Cargo N° 27/05 girada contra los demandados en forma solidaria, por la suma de UN MIL QUINIENTOS CUARENTA Y UNO 00/100 BOLIVIANOS (Bs.- 1.541,00), equivalente a TRESCIENTOS DIECINUEVE 40/100 DÓLARES AMERICANOS ($us.- 319,40) y levantar las medidas precautorias dispuestas.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por la entidad demandante de fs. 144 a 145 vta., la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, emitió el Auto de Vista Nº 36/2018 SSA-II de fecha 7 de mayo, cursante de fs. 185 a 186, que CONFIRMA en su totalidad la Sentencia apelada.

Ante la determinación del Auto de Vista, el demandante Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, representado por Verónica Grisel Espinoza Avilés, interpone recurso de casación y el Tribunal de Alzada emite Auto Supremo cursante a fs. 207 y vta., de fecha 20 de julio de 2018, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, la entidad recurrente establece que el Auto de Vista impugnado violenta la normativa legal establecida, bajo los siguientes argumentos:

1.- En el proceso coactivo fiscal existe una fase administrativa previa, destinada a determinar responsabilidades mediante los informes de auditoría preliminar y complementaria de la Contraloría General del Estado, en la cual intervienen todas las personas pasibles a una sanción por responsabilidad civil en el ejercicio de la función pública, a efectos de que puedan presentar sus descargos, en aplicación de los arts. 39 y 40 del Reglamento para el Ejercicio de las Atribuciones de la Contraloría, aprobado mediante D.S. N° 23215; éstas actuaciones deben ser aprobadas por el Contralor General del Estado mediante un Dictamen de Responsabilidad, que será el documento base para instaurar la demanda coactiva fiscal.

El Auto de Vista recurrido fundamenta la decisión final en la supuesta inactividad atribuible al GAMLP, aplicando el art. 40 de la Ley N° 1178, actualmente derogado, por haber transcurrido más de 10 años desde que se producen los hechos generadores de responsabilidad hasta que el coactivado toma conocimiento de la acción coactiva fiscal iniciada en su contra, la cual es una apreciación errónea, pues los coactivados solidarios asumen conocimiento respecto a los cargos atribuidos al inicio del proceso en sede administrativa, o sea, ante la entonces Contraloría General de la República, cuando se los notifica para presentar sus descargos a fin de desvirtuar los indicios de responsabilidad civil generados en las gestiones 1994 y 1995, determinados en el informe preliminar de auditoría L2154N0011 10046 G21 y ante la inexistencia de justificativos se emite el informe de auditoría complementario GL/EP22/L96 C2, aprobado finalmente por el Dictamen de Responsabilidad Civil CGR-1/D-063/2000 suscrito por el entonces Contralor General de la República; éstas gestiones administrativas concluyen en el año 2000, por lo que no existió dejadez o inactividad de parte del GAMLP y los coactivados ya tenían conocimiento pleno de dicho trámite administrativo desde la notificación con el informe preliminar auditoría

L2154N0011 10046 G21, momento en el cual la prescripción fue efectivamente interrumpida, debiendo iniciarse nuevamente el cómputo del plazo para la prescripción en aplicación del art. 1506 del CC.

2.- Se tiene por otra parte que, para sancionar la prescripción en el presente caso, se aplica el art. 40 de la Ley N° 1178, disposición legal derogada y contraria a los arts. 123, 324 y 410.II de la CPE, consecuentemente, resulta ser inconstitucional, debiendo la legislación aplicable al caso concreto, ser acorde con el nuevo orden constitucional vigente y no al vigente en el momento de los hechos, por lo cual, la responsabilidad civil por daños económicos al Estado son imprescriptibles, de acuerdo con el art. 324 de la CPE.

Por su parte, los demandados habiendo sido legalmente notificados, no ejercen su derecho a contestar el recurso.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Del Instituto Jurídico de la Prescripción:

El término “prescripción” en el ámbito del Derecho, comprende la acepción de prescripción extintiva o liberatoria, que se produce a consecuencia de la inacción del acreedor en el plazo establecido por ley, teniendo como efecto privar al mismo del derecho a exigir judicialmente al deudor el cumplimiento de la obligación, esto con el objeto de otorgar seguridad jurídica al obligado, pues se dirige a evitar situaciones indefinidas de debate en el ejercicio de derechos, de modo tal que los individuos conozcan en cada momento cuáles son sus derechos y sus obligaciones.

En el ámbito del proceso coactivo fiscal, el instituto de la prescripción se encontraba previsto por el art. 40 de la Ley N° 1178 (SAFCO), mismo que con la promulgación de la nueva CPE en el año 2009 ha sido derogado, pues en el art. 234 expresa claramente la imprescriptibilidad de las deudas derivadas por daño económico al Estado y en aplicación de la primacía del bloque de constitucionalidad, debe prevalecer vigente el articulado de la CPE por sobre lo dispuesto en la Ley SAFCO, extremos señalados por el Tribunal Constitucional Plurinacional a través de su Sentencia Constitucional Plurinacional 0790/2012 de 20 de agosto, en la cual ha declarado la inconstitucionalidad del art. 40 de la Ley 1178, argumentando que el referido art. 324 de la CPE tiene carácter de “norma constitucional-principio”, que en todo caso prevalece y tiene primacía frente a una “norma legal-regla”, como resulta ser el art. 40, por lo que a fin de depurar el ordenamiento jurídico del Estado, se hace necesaria su expulsión de dicho ordenamiento.

Bajo este contexto, el art. 40 de la Ley Nº 1178 (SAFCO), en su texto original, dispone: “Las acciones judiciales y obligaciones emergentes de la responsabilidad civil establecida en la presente Ley, prescribirán en diez años computables a partir del día del hecho que da lugar a la acción o desde la última actuación procesal. El plazo de la prescripción se suspenderá o se interrumpirá de acuerdo con las causas y en la forma establecidas en el Código Civil. Para la iniciación de acciones por hechos o actos ocurridos antes de la vigencia de la presente Ley, este término de prescripción se computará a partir de

la fecha de dicha vigencia"; y por su parte el art. 324 de la CPE, prevé: "No prescribirán las deudas por daños económicos causados al Estado".

A su vez, el Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sentencia Constitucional Plurinacional 1169/2016 – S3 de 26 de octubre, en relación al plazo de prescripción y su forma de aplicación en el tiempo interpretó que: "Sobre la forma en que debe computarse el plazo de prescripción de acuerdo a la doctrina, por regla general es a partir del momento en que objetivamente la pretensión puede ejercitarse, así por ejemplo el art. 1493 del Código Civil (CC), establece que: "La prescripción comienza a correr desde que el derecho ha podido hacerse valer o desde que el titular ha dejado de ejercerlo"; criterio objetivo relativo al momento en el que se inicia el cómputo del plazo para la prescripción.

Del principio de irretroactividad de la norma:

El art. 123 de la CPE, en relación a la irretroactividad de la norma, dispone: "La ley sólo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de las trabajadoras y de los trabajadores; en materia penal, cuando beneficie a la imputada o al imputado; en materia de corrupción, para investigar, procesar y sancionar los delitos cometidos por servidores públicos contra los intereses del Estado; y en el resto de los casos señalados por la Constitución"; precepto constitucional concordante con la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, que en su art. 5, señala que: "La ley sólo tiene derecho a prohibir los actos perjudiciales para la sociedad. Nada que no esté prohibido por la ley puede ser impedido, y nadie puede ser constreñido a hacer algo que ésta no ordena", y con el art. 11 de la Declaración de Derechos Humanos, indica que: "Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional", normativa interpretada en el Auto Supremo N° 049/2013 de fecha 18 de noviembre, en lo referido a la aplicación del art. 40 de la Ley SAFCO en los procesos coactivos fiscales, que manifiesta a la letra: "… En relación a la inobservancia y violación del art. 324 de la Constitución Política del Estado el recurrente fundamenta, que el Tribunal de Apelación pese a estar en vigencia la nueva Carta Magna, emite el Auto de Vista, no habiendo considerado, menos aplicado el nuevo régimen constitucional, lo que acarrea violación de sus preceptos, la misma que establece en su art. 108 Num. 1, que es deber de todos los bolivianos y bolivianas, conocer y hacer cumplir la Constitución, asimismo estableciendo en el Num. 14 el deber de resguardar, defender y proteger el patrimonio económico de Bolivia; afirmando que el Auto de Vista no ha considerado ni advertido, menos reconocido, lo dispuesto en el art. 324 Constitucional que dispone: "No prescribirán las deudas por daños económicos causados al Estado". Refiriendo al mismo tiempo, que el art. 123 señala que la Ley solo dispone para lo venidero y solo tendrá efecto retroactivo en materia laboral cuando beneficie al trabajador, y en materia penal cuando beneficie al imputado, en materia de corrupción, para investigar, procesar y sancionar los delitos cometidos por servidores públicos contra los intereses del Estado, y que en ese orden la Constitución Política del Estado se constituye en la norma fundamental, ley suprema que engloba a todo el ordenamiento jurídico, en la medida en que establece las directrices no solo para la elaboración de las leyes, sino también para la interpretación de las mismas y su aplicación, por tanto no puede estar sujeta a irretroactividad, siendo de aplicación a casos anteriores, en el entendido que los preceptos de la Ley Fundamental, no se encuentran sujetos a los límites señalados para las leyes sino que tienen eficacia plena o aplicación inmediata, así lo ha dispuesto el Tribunal Constitucional en la Sentencia Constitucional Nº 76/2005 de 13 de octubre de 2005".

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

1.- El recurrente indica que los coactivados tenían conocimiento pleno de los cargos por los cuales se les estaba iniciando el proceso administrativo en la Contraloría General del Estado (CGE), siendo debidamente notificados para presentar los descargos que consideren pertinentes, por lo que dicha notificación interrumpe el cómputo del plazo para la prescripción, debiendo reiniciarse dicho cómputo en aplicación del art. 1506 del CC, de lo que se podría entender que en la fecha de notificación con la presente demanda, cursante a fs. 93, el derecho al cobro coactivo no se encontraba prescrito, sin embargo, revisados los antecedentes del proceso, no cursa ninguna documentación en obrados que respalde la notificación que se realizó a los demandados, para que estos asuman defensa en el proceso administrativo aperturado por la CGE, de lo que se tiene que, no se puede considerar que el plazo de prescripción se pudiera haber interrumpido durante la tramitación del proceso administrativo, mismo que concluyó en fecha 22 de diciembre de 2000 con la emisión del Dictamen de Responsabilidad Civil, suscrito por el entonces Contralor General de la República.

Por otra parte, a pesar de haberse emitido el Dictamen de Responsabilidad Civil en el año 2000, recién en la gestión 2005 el GAMLP presenta la demanda coactiva civil en contra de los ahora demandados, sin cursar en obrados ninguna acción de intimación de pago sino hasta la notificación con la Nota de Cargo N° 27/05 de fecha 20 de septiembre de 2006, cursante a fs. 93, concordante con la jurisprudencia vinculante referida en varios Autos Supremos emitidos por el Tribunal Supremo de justicia, como el Auto Supremo N° 008/2014 de fecha 18 de agosto, que textualmente indica: "… Bajo estas premisas, es pertinente señalar, en concordancia con lo dispuesto por los artículos 1503 y 1505 del Código Civil, a los que nos remite el artículo 40 de la Ley SAFCO, que la notificación con una demanda judicial, la constitución del deudor en mora y el reconocimiento por parte del deudor, agotan las posibilidades de interrupción de la prescripción por parte del titular del derecho de crédito -la Administración Pública-. En tal sentido, el plazo de prescripción de la responsabilidad civil por la función pública recién se interrumpe con la notificación al demandado con la Nota de Cargo, conforme sale de los artículos 11, 12 y 13 de la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal, con el reconocimiento expreso o tácito que formule el involucrado en el proceso de aclaración previsto en el artículo 39 del Decreto Supremo Nº 23215 o con el reconocimiento que formule éste en cualquier circunstancia o mediante cualquier instrumento" (negrilla y subrayado añadidos).

De lo expresado se tiene que, en fecha 22 de septiembre de 2006 se realizó un acto que podría considerarse como interruptivo de la prescripción, cual fue la primera notificación a los demandados con la Nota de Cargo N° 27/05, por otra parte, se tiene que los hechos que generaron responsabilidad civil en contra de los coactivados datan de las gestiones 1994 y 1995, como se evidencia en el Dictamen de Responsabilidad Civil emitido por la CGE y por último, la normativa aplicable al caso concreto en lo referido a la prescripción, es el art. 40 de la Ley SAFCO, el cual determina el término de 10 años para la prescripción de la responsabilidad civil emergente de actos acaecidos en ejercicio de la función pública, computables a partir del día del hecho que da lugar a la acción o desde la última actuación procesal, por lo tanto, evidenciándose que desde el momento que se desarrollaron los actos

generadores de la responsabilidad civil en la cual incurrieron los demandados, hasta la fecha de notificación con la Nota de Cargo N° 27/05, han transcurrido más de 10 años, este Tribunal de Casación no considera evidentes los argumentos casacionales esgrimidos por el recurrente, en cuanto a la interrupción del término de prescripción.

2.- Ahora bien, qué norma es la idónea para determinar si es aplicable al caso concreto la prescripción?, teniendo la norma vigente al momento de inicio de la demanda coactiva civil (art. 40 de la Ley N° 1178) o la norma vigente al momento en el cual se dictó la Sentencia (art. 324 de la CPE); el ordenamiento jurídico nacional así como el art. 1568 del CC, aplicable bajo el principio de supletoriedad por mandato del art. 1 de la Ley de Procedimiento Coactivo Civil, al referirse sobre el término de prescripción que empezó a computarse en vigencia del "Código derogado" señala que: "I. Los términos de usucapión y de la prescripción que hubieren empezado a correr de acuerdo a las disposiciones del Código Civil y demás leyes anteriores a la vigencia de este Código, se regirán por ellas. II. Esta disposición es aplicable también a los términos de la caducidad", criterio del cual puede desprenderse, que por regla general la norma vigente al momento del inicio del cómputo del plazo de prescripción, es la norma con la cual debe realizarse el mismo, pues se entiende que la nueva norma regula para lo venidero y no para hechos pasados; en ese sentido el criterio guarda coherencia y armonía con el art. 123 de la CPE y con la interpretación que este Tribunal realizó en la citada SCP 0770/2012, la cual estableció que la irretroactividad es una garantía de seguridad del Estado a favor de los ciudadanos.

De lo anterior se tiene que la irretroactividad de la norma en general parte del principio de legalidad, no siendo posible pedir el cumplimiento de disposición legal alguna en tanto no se encuentre legalmente en vigencia en el momento del hecho o acto procesado, intelecto que va relacionado con la Teoría de los hechos cumplidos que establece que cada norma jurídica debe aplicarse a los hechos que ocurran durante su vigencia, materializando así el principio de seguridad jurídica, sin importar que la norma posterior sea jerárquicamente superior, como en el caso que nos ocupa, pues no se trata de valerse de la supremacía constitucional de la norma vigente en la actualidad por sobre la norma ley derogada, sino de la protección constitucional de la cual gozan los principios jurídicos como el de la irretroactividad.

En ese contexto normativo y jurisprudencial, los criterios vertidos en el ámbito constitucional resultan plenamente ajustables a los procesos administrativos y judiciales sancionadores, para cuya tramitación y posterior ejecución se debe procurar que las personas o entidades a quienes va dirigida la norma, conozcan el rango y los límites de protección jurídica de sus actos.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 220. II del Código de Procesal Civil, aplicable por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el Recurso de Casación de fs. 190 a 195, interpuesto por el Gobierno Autónomo Municipal de La Paz, manteniéndose firme el Auto de Vista Nº 36/2018 SSA-II de fecha 7 de mayo.

Sin costas, en aplicación del art. 39 de la Ley 1178.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

435

Miguel Limpias Mercado c/ Empresa COSPHUL LTDA.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en la forma y en el fondo interpuesto por Juan Peter Fernández Justiniano en representación legal de la Cooperativa de Servicios Públicos "Humberto Leigue" Ltda. (POSPHUL), cursante a fs. 369 a 372 de obrados, contra del Auto de Vista Nº 32 de 23 de abril de 2018, pronunciado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; el Auto Supremo de 19 de julio de 2018 a fs. 390 a 390 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.-

Tramitado el proceso laboral por el pago de beneficios sociales y derechos laborales seguido por Miguel Limpias Mercado, contra de la Cooperativa de Servicios Públicos "Humberto Leigue" Ltda. (POSPHUL); la Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social Octavo de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 134 de 8 de junio de 2017 de fs. 315 a 319, declarando probada en parte la demanda y probada en parte la excepción perentoria de pago documentado, determinando que la cooperativa demandada cancele a favor del actor conforme al siguiente detalle: Desahucio, indemnización, sueldos devengados, vacación, aguinaldo, subsidios y multa del 30 %, la suma total de Bs63.415,82 (Sesenta y tres mil, cuatrocientos quince 82/100 Bolivianos).

Auto de Vista.-

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 337 a 340 vta., por Juan Peter Fernández Justiniano en representación legal de la Cooperativa de Servicios Públicos "Humberto Leigue" Ltda. (POSPHUL), la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; resuelve el mismo mediante

Auto de Vista N° 32 de 23 de abril de 2018, cursante a fs. 364 a 365, que confirma la sentencia apelada No 134 de 8 de junio de 2017.

Ante la determinación del Auto de Vista, Juan Peter Fernández Justiniano en representación legal de la Cooperativa de Servicios Públicos "Humberto Leigue" Ltda. (POSPHUL), interpone recurso de casación en la forma y en el fondo, con la contestación de la parte contraria, el Tribunal de Alzada emite Auto Nº 94 de 28 de junio de 2018, concediendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Interpuesto el recurso de casación en la forma y en el fondo, el recurrente expone los siguientes fundamentos:

En la forma.

1.- Acusa que la nota de ingreso del expediente a despacho para sentencia, data del 03 de junio, lo que vicia la actuación y todas las actuaciones procesales realizadas posteriormente, por cuanto la misma fue realizada el día sábado, es decir un día inhábil, según lo establece el art. 91 del Código Procesal Civil en relación al art. 123 de la Ley N° 025 del Órgano Judicial.

2.- Por otra parte, acusa que el Auto de Vista impugnado, no resuelve lo apelado en relación a la notificación con la sentencia, la cual se funda en la documental saliente a fs. 323 y demuestra que la notificación fue practicada el 10 de agosto de 2017 en el domicilio real del demandado y en presencia de testigo, cuando la notificación debió practicarse en domicilio procesal, situación que los coloco en indefensión al tomar conocimiento de la misma para apelar 24 horas antes de cumplirse el plazo para el efecto.

En el fondo.

1.- Se acusa que el Auto de Vista recurrido, aplica una Resolución Ministerial de Trabajo, que no tiene alcance para el caso de autos, ya que el trabajador fue procesado a partir de las disposiciones del Estatuto Orgánico y su Reglamento de la Cooperativa COSPHUL LTDA., instrumentos aprobados por la Autoridad de Supervisión de Servicios Básicos. Agrega que el documento de acuerdo entre partes, no embarga derechos laborales ni retiene recurso económico que correspondan al trabajador; por el contrario, ante una irregularidad reconocida por el ex trabajador este procede a devolver dineros que habían sido indebidamente dispuestos por su persona.

2.- En cuando al tiempo de trabajo y el pago de sueldos devengados, el razonamiento expuesto por el juzgador es contrario al art. 46 de LGT, pues durante el tiempo que el trabajador estuvo suspendido, percibió un salario de la Universidad Autónoma Gabriel Rene Moreno, por lo cual no le correspondía el pago de salarios devengados.

3.- En relación al desahucio, del igual manera se consideró que existió un despido intempestivo, al considerarse que no se realizó un debido proceso y que no se presentó el Reglamento interno adecuado a la Constitución Política del Estado; esta afirmación, contradice lo demostrado en el proceso, cuando se tiene el memorándum de despido en el cual se justifica un daño económico a la cooperativa como causal de despido, adecuando su conducta al art. 16 de la LGT, por lo cual el recurrente considera que existió una causal legal de despido, aspecto que se corrobora cuando el trabajador procede a restituir la suma de Bs12.636.-, dinero que mal uso el mismo y con ello reconoce el daño económico causado a la

cooperativa. Agrega que la suspensión de los efectos del contrato de trabajo ante los indicios de responsabilidad por daño económico, fue con la finalidad que el mismo no influya en el proceso, garantizando el debido proceso y asuma defensa de manera adecuada.

4.- Precisa que la sentencia sanciona con el pago de subsidio prenatal, nacido vivo y de lactancia, contraviniendo lo dispuesto en la Resolución Ministerial N° 2676 de 22 de noviembre de 2011, que establece los requisitos para su pago y la prohibición de ser reemplazados económicamente, por lo cual dichas asignaciones el trabajador no las puede percibir en dinero y de manera doble, esto en consideración a que el mismo trabajó en la Universidad Autónoma Gabriel Rene Moreno y en el desarrollo del proceso, no demostró que no recibió dicho beneficio por parte de la universidad.

5.- En relación a la multa del 30%, indica que la misma está definida sobre el monto total por el pago de sueldos devengados y subsidios; al efecto indica que se incorporan montos de dinero que no corresponden a beneficios sociales pagaderos a la conclusión de la relación laboral, más aún si en sentencia se reconoce que el periodo de tiempo sancionado con sueldos devengados, no se toma en cuenta como periodo trabajado y los subsidios deben ser otorgados en especie, por lo cual no corresponden ser incorporados al cálculo final.

6.- Por otra parte, precisa sobre la excepción perentoria de pago documentado, que en la modificación y ampliación de la demanda se reconoce la validez legal del documento fechado con 3 de julio de 2014, indicando que mediante cheque recibió por beneficios sociales la suma de Bs162.865,82.-, dato que confirma el documento privado de pago, en relación a la certificación del Banco FASSIL, documentos que jamás fueron invalidados ni se demostró su ineficacia jurídica de los mismos, además que recibió otro monto depositado en el Ministerio de Trabajo; por lo cual, sostiene que nunca se demostró que el trabajador sufrió un descuento, un embargo o realizo un depósito a favor de la Cooperativa, lo que demuestra que el mismo recibió la totalidad de sus beneficios sociales.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia, que en la forma ANULE el Auto de Vista recurrido o en su defecto en el fondo CASE el mismo, declarando improbada la demanda.

La parte demandante contesta el recurso de casación interpuesto, conforme cursa a fs. 377 a 380.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES DEL FALLO.

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Facultad revisora del Tribunal de Casación, ante la existencia de vicios procesales que implique vulneración al debido proceso.

El art. 17.I de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), prevé la nulidad de actos determinada por Tribunales, estableciendo que: "La revisión de actuaciones procesales será de oficio y se limitará a aquellos asuntos previstos por Ley"; esta norma debe ser entendida desde la nueva visión de impartir justicia pregonada por la Constitución Política del Estado, por ello los Jueces y Tribunales, al hacer uso de la facultad de revisión de las actuaciones procesales de oficio, deben circunscribir su labor sólo a aquellos asuntos previstos por Ley.

Corresponde entonces precisar que, la revisión de oficio no debe ser entendida como una potestad absoluta, sino que está limitada por factores legales que tienen incidencia en la trascendencia de la nulidad advertida, para ello el Juez o Tribunal antes de determinar la nulidad está obligado a efectuar un análisis del defecto advertido teniendo presente los principios procesales de especificidad o legalidad, trascendencia, la finalidad del acto procesal, protección, convalidación, conservación, y celeridad a efectos de no incurrir en vulneración de derechos y garantías constitucionales de las partes.

Partiendo de dichos principios, debe entenderse que no todo vicio procesal por sí mismo constituye un defecto que necesariamente tenga como efecto la declaración de la nulidad de obrados, por el ello el Juez o Tribunal, frente a un acto procesal viciado, debe realizar un análisis de relevancia, partiendo no precisamente desde la perspectiva sólo del defecto advertido, sino esencialmente analizar si en el acto procesal existe un alejamiento ostensible de las formalidades procesales previstas por ley que como efecto tengan la vulneración de derechos y garantías constitucionales.

El art. 106.I del Código Procesal Civil prescribe “I La nulidad podrá ser declarada de oficio o a pedido de parte, en cualquier estado del proceso..”; por esta facultad el Tribunal de Casación está obligado a revisar si en el desarrollo del proceso judicial, no concurren actos que vulneren o lesionen normas de orden público, que tengan como efecto el desconocimiento de derechos fundamentales previstos por la Constitución Política del Estado como garantías judiciales a las partes, como el debido proceso y el derecho a defensa; norma legal que está estrechamente ligada a lo dispuesto por el art. 220.II Núm. 2 Inc. a) del adjetivo citado.

De la Incongruencia Omisiva y el art. 265-I del Código Procesal Civil.

En mérito al principio de congruencia, toda resolución debe reunir la coherencia procesal necesaria, que en el caso de la apelación, encuentra su fuente normativa en el art. 265-I del Código Procesal Civil, que se sintetiza en el aforismo “tantum devolutum quantum appellatum”, que significa es devuelto cuanto se apela, con esto se establece el límite formal de la apelación en la medida de los agravios propuestos en la impugnación, en otras palabras, la función jurisdiccional del órgano de revisión en doble instancia se ve contenido a lo formulado en la apelación por el impugnante.

En este sentido, este Supremo Tribunal de Justicia a través de sus diversos fallos (Autos Supremos Nros. 651/2014 y 254/2016) ha orientado que la congruencia de las resoluciones judiciales debe comprenderse desde dos acepciones; primero, relativo a la congruencia externa, la cual se debe entender como el principio rector de toda determinación judicial, que exige la plena correspondencia o coincidencia entre el planteamiento de las partes (demanda, respuesta e impugnación y resolución) y lo resuelto por las autoridades judiciales, en definitiva, es una prohibición para el juzgador considerar aspectos ajenos a la controversia, limitando su consideración a cuestionamientos únicamente deducidos por las partes; y, segundo, la congruencia interna, referido a que, si la resolución es comprendida como una unidad congruente, en ella se debe cuidar un hilo conductor que le dote de orden y racionalidad, desde la parte considerativa de los hechos, la identificación de los agravios, la valoración de los mismos, la interpretación de las normas y los efectos de la parte dispositiva; es decir, se pretenden evitar que, en una misma resolución no existan consideraciones contradictorias entre sí o con el punto de la misma decisión.

En esa misma línea a través del Auto Supremo Nº 254/2014 se ha orientado que: “La inobservancia de estas reglas conllevan incongruencia, que a decir de la doctrina se diferencian en: Incongruencia positiva, que es aquella en la que el juzgador extiende su decisión más allá de los límites del problema judicial que le fue sometido a su consideración; e Incongruencia negativa, cuando el juzgador omite el debido pronunciamiento sobre alguno de los términos del problema judicial. En ésta última, encontramos la denominada “citra petita”, que resulta de la omisión de alguna de las pretensiones deducidas en proceso…Es de importancia considerar que el principio de congruencia procesal, si bien pondera el derecho al debido proceso, sin embargo “no es absoluto”, en la medida de la afectación de otros derechos, garantías y principios fundamentales que emergen en procura de brindar la tutela judicial efectiva a las partes. En el recurso de casación en la forma y en relación al principio de congruencia, la trascendencia y la afectación del agravio debe gravitar indefectiblemente para suponer la nulidad de obrados, previendo siempre la garantía al debido proceso, a la defensa y a la justicia pronta, oportuna y sin dilaciones que sustenta el art. 115 de la Constitución Política del Estado. De donde se tiene que el Juez no puede simple y llanamente aplicar la nulidad, que es restrictiva, sino que debe ponderar la omisión frente a los otros principios y derechos constitucionales fundamentales para llegar a una decisión judicial que esté acorde con la nueva dogmática de la nulidad que se afianzó con la Constitución Política del Estado Plurinacional en su art. 115 y los art. 16 y 17 de la Ley 025, pues sólo será posible la nulidad si existe afectación del derecho a la defensa”.

IV: ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En atención al recurso de casación en la forma y en el fondo, y con carácter previo a ingresar a deliberar sobre el mismo, corresponde a este Tribunal proceder a la revisión de las actuaciones procesales, con el fin de establecer si existe alguna vulneración al debido proceso y en ese afán tenemos:

1.- En primer término, es necesario resaltar que la jurisprudencia sentada por este Tribunal Supremo de Justicia, ha establecido que el Recurso de Casación constituye una demanda nueva de puro derecho utilizada para invalidar una sentencia o auto definitivo en los casos expresamente señalados por Ley, ello en razón a que no constituye una controversia entre las partes, sino una "cuestión de responsabilidad entre la Ley y sus infractores".

2.- En el presente caso, se advierte que el Recurso de Casación cursante a fs. 369 a 372, presentado por Juan Peter Fernández Justiniano en representación legal de la Cooperativa de Servicios Públicos “Humberto Leigue” Ltda. (POSPHUL), esta interpuesto tanto en la forma como en la forma; en el primero, se acusa una supuesta nulidad procesal, relacionada a la nota de ingreso a despacho para sentencia, labrada por el secretario del juzgado, observando que la misma fue realizada en un día sábado, es decir un día inhábil, lo que vicia de nulidad la actuación y todo lo actuado con posterioridad, a su vez se acusa la falta de pronunciamiento por parte del Tribunal de alzada, en relación a la incorrecta forma de notificación con la sentencia emitida; por otra parte, en el segundo fundamento del recurso, se acusa la incorrecta aplicación de una Resolución Ministerial del Ministerio de Trabajo, la incorrecta apreciación de la prueba que demuestra que nunca hubo un embargo de los beneficios sociales del trabajador, la incorrecta aplicación del art. 46 de la LGT, en relación al pago de sueldos devengados, al estar demostrado que el trabajador durante todo el tiempo de suspensión, trabajó en la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno, la equívoca aplicación del desahucio, al estar acreditado en el proceso que el trabajador adecuo su

conducta funcionaria a las previsiones del art. 16 de la LGT por lo cual existía una causal legal de despido, la improcedencia del pago de subsidios prenatal, nacido vivo y lactancia en efectico y la percepción doble de este concepto, la equivocación del cálculo de la multa del 30% y finalmente observa la resolución de la excepción de perentoria de pago documentado.

En mérito a ello, se tiene que los reclamos descritos en el fondo del recurso de casación, son los mismos que fueron expuestos como agravios en el recurso de apelación cursante a fs. 337 a 340 de obrados; por lo cual se entiende que los mismos debieron estar resueltos por el Tribunal de alzada en el Auto de Vista pronunciado, bajo el principio de congruencia, garantizando de esta manera el derecho a la segunda instancia; pues el Tribunal de Casación dentro la competencia que le asigna la Ley, debe ejercer el control de legalidad de los fundamentos expuestos en la resolución de vista.

En ese orden de cosas, contrastados los argumentos del Recurso de Casación con el Auto de Vista impugnado y el recurso de apelación, se tiene que la resolución recurrida, solo se limitó a resolver los siguientes agravios: 1.- Agravio relacionado a la causal de nulidad de la nota de cargo de ingreso del expediente a despacho para sentencia; 2.- Agravio vinculado al pago de sueldos devengados y subsidios prenatal, nacido vivo y lactancia; y 3.- Agravio sobre la excepción perentoria del pago documentada presentada; no obstante de ello, no existe un pronunciamiento claro, preciso y completo en relación a los agravios relacionados al pago del desahucio y al error en relación al cálculo de la multa de 30% definidos en sentencia, fundamentos consignados en los numerales 2 y 4 del recurso de apelación; a más de ello se observa que el Auto de Vista impugnado no se pronuncia en relación al agravio vinculado a la forma de notificación con la sentencia pronunciada y si bien resuelve parte de los agravios denunciados, se tiene que el Tribunal de alzada, no resuelve los mismos de manera congruente con los motivos del mismo, expresando otras justificaciones que no fueron objeto de apelación, lo cual implica la vulneración del principio de congruencia y pertinencia previsto en el art. 265-I del Código Procesal Civil .

En ese sentido, a criterio de este Tribunal de Casación es evidente la vulneración del principio de congruencia por parte del Tribunal de alzada, incurriendo en una incongruencia omisiva, al no resolver la totalidad de los agravios denunciados y fundamentar aspectos que no fueron observados por el apelante; no obstante, de ello, corresponde de igual manera establecer de manera objetiva la vulneración de derechos y garantías, que puedan justificar una nulidad.

Al efecto, se debe considera como vulnerado de manera objetiva el derecho a la impugnación y el principio de doble instancia, que se encuentran consagrados en el art. 180 de la Constitución Política del Estado y el art. 30 núm. 14 de la Ley 025, preceptos procesales que se materializan a través de los recursos que la Ley franquea según la resolución contra la cual se pretenda recurrir, por lo que se constituyen en el medio a través del cual se fiscaliza no solamente la decisión asumida por el Juez o Tribunal, sino la legalidad de la resolución, constituyéndose en la petición que se materializa con la emisión de una resolución que el Tribunal de alzada ha de brindar dando respuesta a los motivos que dieron lugar a la misma, que además de ser pertinente debe ser motivada y fundamentada. Pero este derecho, no solo se materializa con la presentación del recurso, sino que su efectividad se perfecciona con la respuesta judicial que dicho recurso recibe; a tal efecto tenemos al recurso de apelación que es considerado como el más importante y usual de los recursos ordinarios, al ser el remedio procesal a través del cual se pretende que un tribunal jerárquicamente superior, revoque o

modifique una resolución judicial que se estima errónea en la interpretación, aplicación del derecho, en la apreciación de los hechos o de la prueba, recurso que constituye un nuevo juicio respecto a aquellos puntos que han sido resueltos por el inferior y que han sido impugnados por la parte recurrente.

A partir de ello, se puede establecer la importancia del derecho a la doble instancia, pues la efectividad del mismo en protección de los derechos y garantías del apelante, implica que el mismo reciba una respuesta clara, precisa, compresible y congruente en relación a los agravios denunciados en el recurso de apelación, el resolver el recurso de manera incompleta o con argumentos diferentes a los planteados por el apelante, conlleva una vulneración al derecho a la doble instancia, pues el apelante no encuentra un respuesta justa en relación a sus reclamos, dejando en incertidumbre la eficacia material de la sentencia; por lo cual se encuentra justificada la nulidad de actuación con reposición de actuados, por la vulneración objetiva del derecho a la doble instancia.

Para finalizar, es importante resaltar que esta incongruencia omisiva que se observa en el Auto de Vista impugnado, de igual manera restringe el pronunciamiento en el fondo del Recurso de Casación interpuesto, pues el Tribunal de Casación se ve impedido de ejercer un adecuado control de los fundamentos de vista, ya que al no estar resueltos la totalidad de los agravios, la fundamentación en relación a su procedencia o improcedencia es inexistente; resolver en sentido contario implicaría aplicar una auto restricción jurisprudencial para no ingresar al fono de la problemática planteada denominada “per saltum”, al establecerse que los fundamentos del Recurso de Casación no fueron objeto de apelación en segunda instancia, lo que conllevaría al vulnerar la naturaleza jurídica del principio a la doble instancia lo que por supuesto no sucedió en el caso de autos, pues los reclamos del Recurso de Casacón, fueron expuestos como agravios en el recurso de apelación, sin embargo no todos fueron resueltos de manera congruente en el Auto de Vista, lo que una vez más justifica la nulidad de obrados, a los fines que el Tribunal de alzada se pronuncie en relación a todos los agravios denunciados, pero también lo haga de manera conveniente con los fundamentos que motivan cada agravio y dar una respuesta clara, precisa y completa al apelante.

POR TANTO: La Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la Constitución Política del Estado y art. 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, y con base en los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, ANULA OBRADOS con reposición de obrados, hasta fs. 364 inclusive, es decir hasta el Auto de Vista Nº 32 de 23 de abril de 2018, debiendo la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, sin espera de turno y de manera inmediata, pronunciar nuevo Auto de Vista, en conformidad a la doctrina legal establecida en la presente resolución, bajo responsabilidad. Sin costas ni costos.

No siendo excusable el error que se observa en los vocales del Tribunal de alzada, se les impone una multa de 3 días de haber.

Por Secretaría de Sala cúmplase lo dispuesto por el art. 17 Parágrafo IV de la Ley Nº 025, de 24 de junio de 2010.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala

437

Mariana Valencia Buderman c/ Empresa de Transformación Agraria Sociedad Anónima. Sucursal Bolivia
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Mariana Valencia Buderman, por memorial de fs. 242 a 244, interpone recurso de casación, contra el Auto de Vista Nº 41 de 28 de mayo de 2018, cursante de fs. 236 a 237, dictado por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso Laboral que por Reliquidación de Beneficios Sociales sigue la recurrente contra la Empresa de Transformación Agraria Sociedad Anónima Sucursal Bolivia (TRAGSA Bolivia), el memorial de respuesta de fs. 247 a 249, el Auto que concede el recurso de fs. 250, el Auto de admisión de fs. 258, antecedentes del proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia Nº 30 de 30 de junio de 2017.

La demanda laboral de reliquidación de beneficios sociales, incoada por Mariana Valencia Buderman contra la Empresa de Transformación Agraria SA Sucursal Bolivia, mereció la Sentencia Nº 30 de 30 de junio de 2017, cursante de fs. 207 a 214 de obrados, dictada por el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social Cuarto del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, que declaró probada en todas sus partes la demanda; e improbada la excepción perentoria de pago documentado. Disponiendo que la empresa demandada cancele a favor de la actora, la suma de Bs350.274,6 (trescientos cincuenta mil doscientos setenta y cuatro 6/100 Bolivianos), por los conceptos de desahucio, inamovilidad laboral, asignaciones familiares, más la multa del 30% y actualización conforme previene el Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista Nº 41 de 28 de mayo de 2018.

Interpuesto el recurso de apelación por la empresa demandada, el 19 de julio de 2017 (fs. 219 a 221), la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda, mediante Auto de Vista Nº 41 de 28 de mayo de 2018, cursante de fs. 236 a 237, revoca la sentencia impugnada, declarando improbada la demanda. Sin costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

El Auto de Vista, motivó que Mariana Valencia Buderman, formule recurso de casación en el fondo, cursante de fs. 242 a 244 de obrados, expresando lo siguiente:

1. Sostiene que el Tribunal violó lo dispuesto en el art. 48 de la Constitución Política del Estado (CPE), específicamente los principios protector e inversión de la prueba, característicos del derecho laboral; al sostener que el trabajador no ha desvirtuado lo señalado por el empleador, razonamiento contrario al establecido por el principio de inversión de la prueba, que dispone que es el empleador-demandado quien debe desvirtuar las aseveraciones del trabajador-demandante.

Manifiesta que el Tribunal ad quem, al sostener que la trabajadora renunció voluntariamente, no consideró los malos tratos psicológicos y verbales inferidos por el señor José Antonio Nortes y Sara Aizpun, que ocasionaron el despido indirecto.

Señala que el Auto de Vista vulnera el derecho que le asiste como madre gestante y en consecuencia el derecho de su hijo.

2. Refiere que el Tribunal de apelación aplica indebidamente los Decretos Supremos (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 y 495 de 1 de mayo de 2010, ya que la recurrente no está demandando la reincorporación laboral, sino el pago de la reliquidación de los beneficios sociales y asignaciones familiares, reconocidos por los arts. 46 y 48 de la CPE; 1 y 4 de la Ley General del Trabajo (LGT); 43 y 49 del Reglamento de la Ley General del Trabajo (RLGT); 3 del DS Nº 19464 de 15 de marzo de 1983; y el DS Nº 107 de 1 de mayo de 2009, que otorgan el derecho a las asignaciones familiares de la madre trabajadora en estado de gestación hasta que el hijo cumpla un año.

Petitorio.

En atención a estos argumentos pide, que el Tribunal Supremo de Justicia, case el Auto de Vista y restituya todos los derechos reclamados.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL PERTINENTE:

La vinculación del Derecho procesal Laboral a los principios del Derecho Laboral sustantivo.

La estructura y diseño normativo dispuesto por la Constitución Política del Estado, brinda especial y trascendental protección a los trabajadores, considerados la principal fuerza productiva de la sociedad; tanto es así que, principios procesales inherentes al Derecho Laboral han sido elevados a rango constitucional, así el art. 48.II de la Norma Suprema, señala que: “Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador” (resaltado añadido).

En este mismo sentido, el art. 3 del Código Procesal del Trabajo, detalla los principios del derecho procesal laboral en: gratuidad, inmediación, publicidad, impulso de oficio, preclusión, lealtad procesal, proteccionismo, inversión de la prueba, concentración y libre apreciación de la prueba.

Por su parte, el art. 4 del Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, ratifica la vigencia plena de los principios del derecho laboral, refiriendo concretamente al: protector, continuidad de la relación laboral, intervencionista, primacía de la realidad, y de no

discriminación; puntualizando que la enumeración de éstos principios, no es excluyente con principios ya establecidos ni con otros que pudieran incorporarse.

Partiendo del postulado que el principio protector es uno de los pilares que compone el núcleo del Derecho Laboral sustantivo, cuyo carácter general es la aplicación de la norma y/o situación más beneficiosa al trabajador; la conclusión lógica arriba al hecho de que el principio protector inherente al Derecho Sustantivo Laboral, comprende de modo cierto e inevitable al Derecho Adjetivo Laboral; no pudiendo entenderse una práctica procesal laboral, sino, desde una perspectiva tuitiva, pues un sentido contrario diluiría no solo los principios generales de la materia, sino, conformaría cauces contrarios a los fines que la propia Constitución señala y persigue.

Esta afirmación se encuentra apoyada en la desigualdad originaria entre los trabajadores para con el empleador, basada no simplemente en una distinta condición económica o distinta condición de recursos existente entre ambos, sino en la posición y rol que los primeros ocupan dentro del trato jurídico que los enlaza, a saber, la relación de subordinación y dependencia. Respaldando esta aseveración, el Tribunal Constitucional de España, mediante la Sentencia 3/1983 de 25 de enero, señala: "La indicada desigualdad del trabajador se corrige, por tanto, también mediante normas procesales, cuyo contenido expresa diferencias jurídicas que impiden o reducen la desigualdad material y que no pueden recibir una valoración negativa, en la medida en que la desigualdad procesal establecida aparezca razonablemente ligada a tal finalidad y sea proporcionada a la desigualdad material existente".

Principio de Inversión de la prueba.

El fundamento de esta figura procesal en el ámbito del Derecho Adjetivo del Trabajo, se encuentra en la forma cómo funcionan las relaciones laborales entre el trabajador con el empleador; cuando el primero se emplea al servicio del segundo, este último asume la obligación de cumplir con todas las formalidades que la ley establece, tales como libro de planillas, boletas de pago y demás documentos. De manera, es el empleador quien tiene en su poder los medios probatorios que acreditan haber cumplido con todas sus obligaciones laborales, frente al trabajador.

Sobre este particular, el Tribunal Constitucional, ante la pretensión de inconstitucionalidad de éste principio de Inversión de la prueba, pronuncio jurisprudencia señalando que: "…las normas contenidas en los arts. 3-h), 66 y 150 CPT …son el reflejo del carácter protector y de tutela que tiene el Derecho Laboral, que surgió ante la necesidad de proteger en forma especial a los trabajadores, situados en desventaja frente a los empleadores, aspecto que no es menos evidente en materia procesal, por cuanto a la realidad del país, en un gran número de relaciones laborales el contrato de trabajo se celebra en forma verbal, y los escasos documentos que podrían acreditar la existencia de esa relación, su duración, remuneración, desarrollo, conclusión y otros extremos, quedan en manos del empleador, sin que el trabajador pueda tener acceso a ellos, de lo que se infiere que ante la inexistencia de una disposición que establezca la inversión de la prueba, los atropellos y el desconocimiento de los derechos laborales sería constante porque los interesados no tendrían posibilidad de acreditar sus reclamos para que se dé lugar a sus pretensiones en instancia judicial. Ese es el motivo fundante del principio de inversión de la prueba, que lejos de ser discriminatorio contra el empleador, reconoce una diferencia que no puede ser ignorada por el ordenamiento jurídico" (véase la Sentencia Constitucional

0049/2003 de 21 de mayo, cuyo fundamento ha sido reiterado por las Sentencias Constitucionales 0032/2011-R de 7 de febrero, 0718/2012 de 13 de agosto, entre otras).

En tal sentido, el Código Procesal del Trabajo, de modo reiterado estipula este principio, en el inc. h) del art. 3, señalando: "Inversión de la prueba, por el que la carga de la prueba corresponde al empleador"; en igual sentido el art. 66, indica: "En todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes"; precepto análogo al contenido por el art. 150 del mismo cuerpo procesal, en sentido que: "En esta materia corresponde al empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente".

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO:

En el Estado Constitucional de Derecho vigente en nuestro país desde el 7 de febrero de 2009, el análisis del recurso de casación planteado, deber ser realizado desde y conforme la Constitución, el Bloque de Constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso.

Es menester dejar establecido que, pese a que el recurso objeto de estudio, carece de técnica recursiva, se procede a resolver el mismo, en atención fundamentalmente a que la recurrente sostiene violación de principios y derechos laborales que son de aplicación directa; siendo inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos.

En ese sentido, se aclara que el proceso laboral versa sobre la reliquidación de beneficios sociales (desahucio, indemnización por inamovilidad laboral de madre gestante y asignaciones familiares); aspectos sobre los que la demandante recurre de casación.

Sobre la supuesta violación del art. 48 de la CPE, concretamente a los principios de protección e inversión de la prueba.

De acuerdo a lo desglosado en el parágrafo III, del presente Auto Supremo, se observa que el art. 48 de la CPE, elevó a rango constitucional, los principios que rigen el Derecho Laboral; consecuentemente, la judicatura laboral se encuentra, ahora más que nunca, obligada a resolver los procesos laborales, aplicando estos principios, especialmente el principio protector, característico de los juicios laborales, que debido a las diferencias obvias existente entre las dos partes de una relación laboral, empleador y trabajador, se constituye en una necesidad, que busca equilibrar o igualar esas diferencias entre las dos partes desiguales.

Con este mismo objetivo, el juzgador laboral, está obligado a aplicar el principio de inversión de la prueba, que se caracteriza porque el empleador-demandado, es quien al tener los recursos y los medios probatorios que hacen a su empresa y a la relación laboral, puede y debe desvirtuar las aseveraciones o pretensiones del trabajador-demandante; principio que de ninguna manera puede ser considerado discriminatorio contra el empleador, por la evidente diferencia entre las partes de una relación laboral..

Partiendo de esa afirmación que compele al juzgador laboral y revisado el Auto de Vista objeto de recurso, podemos advertir que la misma es vulneradora de derechos, concretamente a la salud, a la seguridad social y al trabajo, ya que no aplica los principios establecidos en la Constitución, juzgando en total desconocimiento de los principios protector y de inversión de la prueba.

En este entendido, debemos referirnos a:

Asignaciones familiares.

Definida como prestaciones que forman parte del seguro a corto plazo, cuya característica es que, la totalidad del pago es a cuenta y costo directamente del empleador, sea público o privado; se encuentra constituida por los subsidios: Prenatal, Natalidad, Lactancia y Sepelio, dispuestos por el art. 25 del DS Nº 21637 de 25 de julio de 1987, modificado, en una primera instancia, por el art. 3.I del DS Nº 2892 de 1 de septiembre de 2016 y luego por el artículo único del DS Nº 3546 de 1 de mayo de 2018; fijando el monto de Bs2000 (dos mil 00/100 Bolivianos) para dicho pago, sea en dinero o en especie; estableciendo que el subsidio prenatal, se hará efectivo durante los cinco (5) últimos meses de embarazo; y el subsidio de lactancia, por cada hijo, durante sus primeros doce (12) meses de vida.

Previo a aplicar la norma desglosada al caso concreto, cabe señalar que, aplicando la jurisprudencia constitucional, que se caracteriza por su vinculatoriedad; el derecho del ser en gestación o recién nacido menor a un año de edad, queda subsistente y su aplicación es inmediata, incluso si los progenitores no gozan de la inamovilidad laboral, hasta que el recién nacido cumpla un año de edad (Sentencia Constitucional 076/2012 de 12 de abril); con esta aclaración, concluimos que el Auto de Vista Nº 41, violó el derecho a la seguridad social de corto plazo, que asistía al ser en gestación y luego al recién nacido hasta el cumplimiento de un año de edad; menor que por mandato constitucional, goza de protección reforzada.

Sobre el pago de desahucio por despido indirecto.

Tomando en cuenta que la demandante, entre uno de los componentes de su reliquidación de beneficios sociales, pide el pago de desahucio, argumentando que su renuncia fue consecuencia del acoso laboral al que estaba expuesta; pidiendo en consecuencia el pago de tres meses de sueldo, por despido indirecto, entendido como un retiro intempestivo.

Sobre este punto, debemos referirnos a la definición de acoso laboral, realizada por la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en los siguientes términos: “Cualquier incidente en el cual una persona es abusada, maltratada en circunstancias relacionadas con su trabajo. Estas situaciones pueden ser originadas por jefes, compañeros de trabajo y en cualquier nivel de organización”; la variedad de acoso laboral, se puede agrupar en: 1. Maltrato laboral; 2. Persecución laboral; 3. Discriminación laboral; 4. Entorpecimiento laboral; 5. Inequidad laboral; 6. Limitar los canales de comunicación y 7. Desprotección laboral.

En el caso concreto, la demandante denuncia que su renuncia fue efecto de la serie de maltratos verbales y psicológicos (maltrato laboral) por parte de José Antonio Nortes y Sara Aizpun (representante legal de TRAGSA Bolivia), que llegaron a afectar su delicado estado de salud, producto de su embarazo; aspecto no desmentido por el empleador, con prueba fehaciente, más si se considera y aplica el principio de inversión de la prueba, que dicta que el obligado a desvirtuar las aseveraciones de la demandante es el empleador; principio que sumado al de libre apreciación de la prueba; nos hace concluir que, la renuncia de la trabajadora fue un efecto del despido indirecto; es decir, una consecuencia de los malos tratos verbales y psicológicos de su empleador, correspondiendo en consecuencia el pago del desahucio, entendida como una sanción que se impone al empleador por el despido intempestivo.

Es menester aclarar que por disposición del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, el despido ilegal o injusto, necesariamente para ser perfeccionado, necesita de la intervención del trabajador, quien en última instancia decide si lo acepta (cobrando sus beneficios sociales), o por el contrario, lo rechaza (iniciando el trámite administrativo o judicial de reincorporación); el caso en análisis, nos vemos ante una aceptación de ese despido indirecto por acoso laboral, por parte de la trabajadora, evidenciada por el cobro de sus beneficios sociales.

Sobre el pago por inamovilidad laboral a la madre progenitora.

Al respecto, el art. 1 de la Ley Nº 975 de 2 de marzo de 1988, establece que toda mujer en estado gestación hasta un año de nacimiento de su hijo, goza de inamovilidad laboral; estabilidad reconocida también en la Carta Magna; sin embargo, la misma no puede ser de carácter absoluto, conforme lo establece el art. 5 del DS Nº 12 de 19 de febrero de 2009, que textualmente dispone: "(…) II. La inamovilidad laboral no se aplicará en contratos de trabajo que por su naturaleza sean temporales, eventuales o en contratos de obra; (…)".

Al respecto, aplicando la norma al caso concreto, debemos señalar que el Contrato de Trabajo a Realización de Obra, cursante de fs. 58 a 60, evidencia, sin ningún reparo u observación por ninguna de las partes, que la relación laboral entre las partes del proceso, deviene de un contrato por obra; lo que quiere decir, que al encontrarse éste contrato dentro de los casos de inaplicabilidad de la inamovilidad laboral de la madre progenitora, la demandante no goza del beneficio de inamovilidad laboral; aspecto adecuadamente apreciado por el Tribunal de apelación en el Auto de Vista Nº 41.

Con el fin de evitar se alegue vulneración al principio de congruencia, al contrastar lo analizado y dispuesto en el subtítulo anterior, cuando se determinó que correspondía el pago por desahucio, debido a que la desvinculación laboral fue a consecuencia de un despido indirecto (por acoso laboral); y lo estudiado y determinado en el subtítulo referido a la inamovilidad laboral de la madre progenitora, que si bien, sería un efecto o consecuencia de la ruptura unilateral de la relación laboral; en el caso que nos ocupa, al tratarse de una relación de trabajo que deviene de un contrato de trabajo por obra, la estabilidad laboral de la madre gestante, no aplica, esto por la naturaleza del laburo y en aplicación del art. 5.II del DS Nº 12 de 19 de febrero de 2009, posterior a la promulgación de la CPE.

Por lo analizado, corresponde a este Tribunal aplicar la disposición comprendida en el art. 220.IV del Código Procesal Civil (CPC), aplicable al caso de autos por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO

La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, CASA parcialmente el Auto de Vista Nº 41 de 28 de mayo de 2018, cursante de fs. 236 a 237, en lo referente al pago del desahucio, asignaciones familiares, actualización y multa. Manteniéndose la desestimación del pago por inamovilidad laboral de la madre gestante Mariana Valencia Buderman.

Sin multa por ser excusable.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

438

Servicio Nacional de Reparto-SENASIR c/ Empresa Técnica Constructora y Servicios OLMEDO

Coactivo Social

Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El Recurso de Casación de fs. 286 a 288 interpuesto por la el Servicio Nacional del Sistema de Reparto (SENASIR), representada por Julieta Alcira Gutiérrez Flores, en mérito al testimonio de poder especial y bastante Nº 344/2018 de 14 de mayo, otorgado por Juan Edwin Mercado Claros, en su condición de Director General Ejecutivo de SENASIR, otorgado ante la Notaría Nº 41 de la ciudad de La Paz, a cargo de la abogada Glenda Karina Jauregui Peñaranda (fs. 302 a 304 vta.), contra el Auto de Vista Nº 266/2017 de 29 de noviembre, (fs. 286 a fs. 288), emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso Coactivo Social que sigue el ente gestor que representa el recurrente, contra la Empresa Técnica Constructora y de Servicios “Olmedo”, por aportes devengados a la Seguridad Social a corto plazo; el memorial de respuesta de fs. 313 a 315; el Auto de 03 de julio de 2018, de fs. 316, que concedió el recurso; el Auto de 23 de febrero de 2018, de fs. 324 y 324 vta. que declaró la admisibilidad del recurso, los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Auto Definitivo

Formulada la demanda señalada al exordio y tramitado el proceso, el Juez Primero de Trabajo y Seguridad Social de Cochabamba, emitió el Auto Definitivo Nº 020 de 4 de mayo de 2015, de fs. 256 a 259, por el que declaró Probada en parte la demanda y Probada en parte la excepción perentoria de pago documentado, opuesta por el representante de la empresa.

Auto de Vista

Promovido el recurso de apelación por la representación de la SENASIR, por escrito de fs. 261 a 263, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contencioso Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de

Vista Nº 266 de 29 de noviembre de 2017, de a fs. 286 a fs. 288, CONFIRMÓ el Auto apelado.

II. RECURSO DE CASACIÓN y ADMISIÓN:

Contra la mencionada resolución, el ente gestor de la seguridad social a largo plazo, SENASIR, por intermedio de su representante, formuló recurso de casación en el fondo, por escrito de fs. 305 a 309, en el que se argumentó lo siguiente:

1.- Que la empresa coactivada, firmó el convenio de pago N° 26/99 de 26 de junio de 1999, en base a la declaración jurada; posteriormente, firmó un Adendum al convenio de pago Nº 029/02 de 26 de septiembre de 2006, mediante el cual se obligó a pagar lo adeudado en 36 cuotas mensuales a partir del 29 de septiembre de 2006, hasta el 29 de agosto de 2009; ante el incumplimiento de lo adeudado se debe aplicar las sanciones establecidas en el art. 8 del D.S. N° 27236 de 4 de noviembre de 2003 y del D.S. Nº 27598 de 25 de junio de 2004 descritos en la cláusula tercera del adendum.

Señala que la nota de cargo girada si tomó en cuenta las tres cuotas canceladas por la entidad coactivada, debiendo actualizarse la deuda sobre el monto total adeudado conforme a la normativa legal.

Por consiguiente, afirma que en aplicación de los indicados arts. 8 del D.S. Nº 27236 y 7 del D.S. Nº 27598, la liquidación de la deuda se hará de la totalidad de la deuda y no solo del saldo, por lo que si la empresa incumplió el plan de pagos que le beneficiaba con la condonación de multas e intereses, la sanción efectiva es sobre el cobro total de lo adeudado, cuyo referente es el monto de origen de la deuda que una vez liquidado y actualizada se descuenta el monto que hubiese cancelado la empresa deudora.

Refiere que los arts. 55 y 57 de la Ley Nº 1732 establecen por un lado, la liquidación de los ex entes gestores que administraban la seguridad social en el régimen de largo plazo; asimismo, que la unidad de recaudaciones (SENASIR) tiene la facultad legal para el cobro de adeudos por vía coactiva social, de las cotizaciones no efectuadas al Sistema de Reparto, correspondientes al periodo de transición de noviembre 1996 a abril 1997, fecha de corte del Sistema de Reparto.

Por otra parte, indica que el art. 61 de la misma Ley Nº 1732 establece que queda sujeto al cobro coactivo la totalidad de las obligaciones, incluyendo multas, intereses y recargos liquidados conforme a las disposiciones legales que dieron origen a las mismas.

Que el art. 2 del Decreto Supremo Nº 25177 faculta al SENASIR a proceder con la fiscalización, revisión y liquidación de los aportes devengados.

Señala que el art. 222 del Código de Seguridad Social (CSS), establece que todos los empleadores sujetos al Código deben pagar mensualmente las cotizaciones patronales y laborales que tienen la obligación de descontar de sus trabajadores, en el plazo de 30 días de vencida su mensualidad, aspecto que estaría reglamentado en el art. 436 del Reglamento al Código de Seguridad Social (RCSS).

Refiere que la Nota de Cargo N° 094/2011 de 30 de diciembre de 2011, que fué girada contra la Empresa Técnica Constructora y de Servicios OLMEDO LTDA., por el monto de Bs3.818.551,95 comprende la liquidación del convenio por las cuotas en mora, incluyendo intereses, multas, gastos judiciales y actualización de la deuda, al igual que los informes que dieron origen a la Nota de Cargo.

Considera que no se ha aplicado el art. 223 del CSS modificado por los arts. 32 del Decreto Ley (DL) N° 10173 y 609 al 612 del RCSS; así como el art. 2 del DS Nº 25809; porque, al no haberse hecho efectivo el pago total de la suma adeudada, pese a las notificaciones en vía administrativa; así como haber incumplido el plan de pagos que le beneficiaba, causó daño económico al Estado, siendo que estos aportes benefician a los ex-trabajadores jubilados en el pago de sus rentas, que se realizan erogando los montos del Tesoro General de la Nación, por lo que se debe reliquidar conforme el art. 2 del D.S. Nº 25809, norma que fue instituida para precautelar la evasión de cotizaciones que realizan las empresas deudoras, no pudiendo pasarse por alto el referido D.S.

El Auto de Vista recurrido, no realizó una valoración adecuada de estas normas, ni de la prueba, siendo que la fundamentación y motivación de las resoluciones judiciales no se traducen en la exigencia de extensión, sino más bien esencialmente se refieren a los aspectos de fondo donde el Juez o Tribunal imparcial debe expresar en su resolución los hechos, pruebas y normas en función a las cuales adopta su posición; además de explicar las razones por las cuales valoró los hechos y pruebas de una manera determinada y el sentido de la aplicación de las normas, aspecto que no habría ocurrido en el caso presente.

Manifiesta que se habría infringido la Ratio Disidendi de la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 068/2014 de 10 de abril, al no haber fundamentado el Auto de Vista en forma concordante a disposiciones legales citadas.

Petitorio

Solicitó que este Tribunal, case el Auto de Vista Nº 266/2017 de 29 de noviembre y deliberando en el fondo, declare improbada la excepción de pago documentado opuesta por el coactivado, dejando subsistente en su integridad la Nota de Cargo Nº 094/2011.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso:

Con relación al caso en análisis, se puede advertir que el Auto Supremo N° 728 de 3 de diciembre de 2013, emitido por la Sala Social y Administrativa de este Tribunal, afirmo que:

“Por otra parte, en relación a la violación reclamada de los artículos 6 y 8 del Decreto Supremo Nº 27236 al señalar no existir error de cálculo, en función a la resolución del Convenio de Pago Nº 37/2004, lo que motivaría se cancele la totalidad del monto; así como el error de hecho en la apreciación de la prueba (Informe SENASIR-COBR-060/2011 de 13 de mayo de 2011, Convenio de Pago Nº 37/04 de julio de 2004 cursante de fs. 94 a 97 de obrados); toda vez que la empresa coactivada se acogió a los alcances del Decreto Supremo Nº 27236, existiendo una condonación de multas e intereses a julio de 2004, pretendiendo retrotraer la deuda a la gestión 2001, siendo lo correcto considerar UFV´s 51.972,30, de las cuales deben descontarse 5 cuotas pagadas, conforme se habría acreditado en el kárdex de la empresa; corresponde previamente referir lo prescrito por el Decreto Supremo Nº 27236 de 4 de noviembre de 2003, mismo que en su parte Considerativa establece:

“Que el Artículo 61 de la Ley Nº 1732 de 29 de noviembre de 1996 - Ley de Pensiones, regula los adeudos por aportes y cotizaciones al Sistema de Reparto, el mismo que señala la modalidad de declaración jurada del monto adeudado por parte de las personas o entidades deudoras y el compromiso de asumir la obligación de pagar tales montos en el plazo de 10 años, además se condonan intereses, multas y recargos de cualquier naturaleza; quienes no presenten las declaraciones juradas o quienes no cumplan con los pagos en las

condiciones previstas, quedarán sujetas al cobro coactivo social de todas sus obligaciones incluyendo intereses, multas y recargos de cualquier especie." (El remarcado es añadido).

Con relación a lo expuesto es necesario considerar lo previsto en el inc. c) del art. 8 del D.S. 27236, que establece:

"Independientemente de las sanciones establecidas en el Convenio de Pago por causa de incumplimiento de obligaciones, se aplicarán colateralmente las siguientes acciones:

En caso de incumplimiento parcial o total del Convenio de Pago, quedará resuelto sin necesidad de intervención judicial, considerándose la obligación de plazo vencido, líquido y exigible en su totalidad, debiendo iniciarse y/o proseguir el cobro coactivo, incluyendo multas, intereses y demás recargos de Ley." (Subrayado propio).

Asimismo, el parágrafo II. del art. 6 y 7 del Decreto Supremo 27598 establece:

Art.- 6 II. En caso de incumplimiento de los Convenios de Reprogramación con los Entes Gestores de Seguridad Social de corto plazo, éstos quedarán resueltos y se iniciará las acciones legales correspondientes considerando multas e intereses. (Subrayado propio).

Art. 7°.- Las deudas deberán ser conciliadas y actualizadas con el Índice de Precios al Consumidor - IPC vigente a la fecha de liquidación y el pago del total adeudado debe ser determinado con mantenimiento de valor respecto a la Unidad de Fomento a la Vivienda - UFV a una tasa del seis por ciento (6%) de interés anual.

Conforme a lo establecido en la normativa citada, en caso de incumplimiento del convenio de pago, este queda resuelto automáticamente, sin necesidad de intervención judicial, haciendo la suma establecida en esta, liquida y exigible en su totalidad, pudiendo por medio del Órgano Jurisdiccional iniciar el cobro de lo adeudado efectuando la liquidación respectiva incluyendo en ésta, la multa, interés y demás recargos de Ley; es decir, se entiende que el título ejecutable tiene como base para determinar la suma adeudada el convenio firmado entre la entidad pública y la empresa.

Fundamentación del caso:

La entidad pública recurrente manifiesta que ante el incumplimiento de la Adenda Convenio de pago Nº 029/02 suscrito entre ambas partes, corresponde la liquidación de la deuda y no solo del saldo, debiendo considerar la multa y el interés, la sanción efectiva del monto de origen, liquidación que se encontraría dentro de la Nota de Cargo Nº 094/2011 de 30 de diciembre de 2011, que asciende a la suma de Bs3.818.551,95, considerando que la referida Nota de Cargo es el título coactivo exigible.

Al respecto se debe considerar que conforme a los antecedentes del proceso, se advierte la suscripción de los Convenios de pago N° 26/99 por la suma de $us. 101.483,28; N° 29/02 por $us. 47.935,01 y Adendum Nº 029/02 por $us. 36.304,82, suscritas entre el ente administrativo y la empresa demandada, los que fueron incumplidos por el obligado, por lo que la entidad gestora emitió la Nota de Cargo Nº 094/2011 por la suma de Bs3.818.551,95 (equivalente a $us. 548.642,52), pidiendo por medio de la demanda Coactiva Social de fs. 153 a fs. 157 se efectué el pago de la suma establecida en la Nota de Cargo señalada más intereses, multas y demás recargos de Ley.

Al respecto, se debe considerar que los arts. 6 y 8 del D.S. N° 27236, establecen que el convenio de pago beneficia al deudor con la exención de la multa y el interés; asimismo,

determina que el convenio queda resuelto ante el incumplimiento total o parcial, sin necesidad de intervención judicial, considerando la obligación con plazo vencido, entendiéndose que la suma liquida y exigible que debe ser cobrada es la que se encuentra dentro el convenio de pago suscrito entre las partes y que fue establecida por libre voluntad de los firmantes; más aún cuando la cláusula quinta del Convenio de Pago Nº 029/02, establece que el documento firmado tiene la fuerza de lo establecido en los arts. 519, 949 y 1297 del CC., que determinan:

Artículo 519°.- El contrato tiene fuerza de ley entre las partes contratantes. No puede ser disuelto sino por consentimiento mutuo o por las causas autorizadas por la ley.

Artículo 949°.- Las transacciones, siempre que sean válidas, tienen entre las partes y sus sucesores los efectos de la cosa juzgada.

Artículo 1297°.- El documento privado reconocido por la persona a quien se opone o declarado por la ley como reconocido, hace entre los otorgantes y sus herederos y causa-habientes, la misma fe que un documento público respecto a la verdad de sus declaraciones.

Es decir que el contrato firmado tiene carácter de ley entre las partes contratantes, tienen calidad de cosa juzgada, que conlleva la expresión de la voluntad de las partes en su contenido y la obligación de su cumplimiento por las mismas, en ese sentido debe entenderse que la suma adeudada se encuentra plasmada en la Adendum al Convenio de Pago Nº 029/02, el cual en su cláusula primera parágrafo I. (Determinación del Adeudo), establece como saldo adeudado la suma de $us.36.304,82.

Conforme a lo expuesto y en aplicación del inc. c) del art. 8 de D.S. Nº 27236, el incumplimiento del convenio pactado entre SENASIR y la Empresa Técnica OLMEDO, provocó que el contrato quede resuelto sin intervención judicial, quedando en consecuencia la obligación líquida y exigible en la totalidad de lo pactado, por ello debe practicarse nueva liquidación de la deuda que establezca las multas, intereses y demás recargos de ley, considerando como base del cálculo del adeudo determinado libremente por ambas partes en el convenio; es decir, la suma establecida de $us. 36.304,82, suma que se encuentra detallada tanto en el convenio suscrito como en el informe Nº CBR-051/2006 de 4 de agosto de 2006 de fs. 35 a fs. 36.

Con relación a las otras normas alegadas de infringidas en el recurso de casación, se debe considerar que:

Los arts. 55 y 57 de la Ley Nº 1732, dispone la liquidación de los ex gestores de Seguridad Social de largo plazo y otorga al SENASIR la facultad de cobro coactivo de las cotizaciones efectuadas al Sistema de Reparto, respecto de los periodos noviembre de 1996 a abril de 1997, disposición legal que fue cumplida; por ello es que se tramita el presente proceso.

Asimismo, el art. 61 de la Ley Nº 1732 establece un régimen de pago de las deudas contraídas, previa declaración jurada y los que no lo efectuaren, esa declaración serían pasivos del cobro coactivo, circunstancia que en el caso se cumplió; pues, luego de la declaración jurada efectuada por la empresa ahora coactivada, ésta suscribió con el ente gestor coactivante, los convenios que ahora se ejecutan en el presente proceso.

Por consiguiente, se entiende que estas normas no fueron vulneradas en el caso, al no ser contradictorias al análisis efectuado y establecer solo las facultades de cobro de adeudos de SENASIR que se ejercen en este proceso Coactivo Social.

El art. 2 del D.S. N° 25177, faculta al SENASIR a efectuar la fiscalización de aportes devengados; asimismo, el art. 222 del CSS faculta la creación de órganos de control de los pagos en mora y aplicación de multas, facultad ejercida por el demandante sin haberse incurrido en incumplimiento de estas normas en el presente proceso.

No se encuentra contradicción en aplicación del art. 2 del D.S. N° 25809, que establece la reliquidación de las deudas al momento del pago de los aportes devengados, debiendo considerarse que en el presente caso, los aportes devengados fueron conciliados en el Convenio Adendum N° 029/02 y sobre el importe establecido en este convenio, se debe practicar la reliquidación de la multa, intereses y recargos de ley, los que se constituyen en líquidos y exigibles al momento de girarse la Nota de Cargo.

En conclusión, al haberse efectuado un análisis similar respecto de la normativa citada dentro el Auto de Vista recurrido, en el que se encuentra la motivación y fundamento para confirmar el Auto Definitivo Coactivo Social Nº 020/2015 se establece que no se incumplió lo dispuesto en la Sentencia Constitucional Nº 1369/2001R de 19 de diciembre; asimismo, se advierte que el recurso de casación solo establece un desacuerdo con lo resuelto por el Tribunal de apelación; sin embargo, esto no implica la carencia de motivación del Auto de Vista.

Conclusión.

Conforme a lo expuesto se advierte que el Auto de Vista N° 266/2017 de 29 de noviembre de 2017 al confirmar el Auto Definitivo Coactivo Social Nº 020/2015, obró de forma correcta, sin incurrir en infracción alguna correspondiendo aplicar el art. 220-II del CPC-2013 por permisión del art. 633 del RCSS

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación fs. 305 a 309 vta., promovido por el SENASIR contra el Auto de Vista N° 266/2017 de 29 de noviembre de 2017.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley N° 1178 y 53 del D.S. 23215.

Relator: Magistrado Dra. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

439

Sociedad Mercantil Cerámica Norte c/ Gerencia Grandes Contribuyentes Santa Cruz del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 156 a 168, interpuesto por Pablo Vaca Diez Busch, en representación de la Sociedad Mercantil Cerámica Norte S.R.L., contra el Auto de Vista N° 25/2018 de 7 de febrero, pronunciada por la Sala en Materia del Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 142 a 142 vta.; dentro del proceso Contencioso Tributario interpuesto por el recurrente contra la Gerencia Grandes Contribuyentes Santa Cruz (GRACO-SC) del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN); el memorial de respuesta al recurso de fs. 173 a 182; el Auto N° 29/15 de 13 de junio de 2018 (fs. 183), que ordenó la concesión del expediente el recurso; el Auto de 24 de julio de 2018 (fs. 190 a 190 vta.), por el cual se declaró admisible el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Auto de 16 de septiembre de 2015.

Presentado el proceso Contencioso Tributario por Pablo Vaca Diez Buch, contra la GRACO-SC del SIN, el Juez en Materia Administrativa, Coactiva, Fiscal y Tributaria de Santa Cruz, emitió el Auto de 16 de septiembre de 2015 de fs. 117 a 118 vta., por la que RECHAZÓ la demanda de fs. 89 a 94 de obrados, deducida por Pablo Vaca Diez Buch en representación legal de la Sociedad Mercantil Cerámica del Norte S.R.L., por contener una pretensión que merece ser calificada como objetivamente improponible.

Resolución de Vista.

En conocimiento del Auto señalado, la Sociedad Mercantil Cerámica del Norte S.R.L., interpuso recurso de apelación, de fs. 123 a 130; que fue resuelto por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, a través del Auto de Vista N° 25 de 7 de febrero de 2018, de fs. 142 a 142 vta., que CONFIRMÓ el Auto de 16 de septiembre de 2015.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Contra el señalado Auto de Vista, la Sociedad Mercantil Cerámica Norte S.R.L., formuló recurso de casación, de fs. 156 a 168, señalando lo siguiente:

En la forma.

1. Que, no se dio cumplimiento a lo dispuesto en el parágrafo I del art. 264 del Código Procesal Civil (CPC-2013) al no haberse realizado la lectura del Auto de Vista en audiencia.

2. El Auto de Vista no se encuentra fundamentado en la Constitución y las Leyes, limitándose a mencionar que el Juez actuó correctamente en cumplimiento del deber jurídico, manifestando que se confundió la impugnación en la vía administrativa con el derecho a acudir al control jurisdiccional de los actos administrativos, interpretación parcializada de los recursos establecidos en el art. 133 del Código Tributario Boliviano (CTB-2003).

3. El parágrafo I del art. 265 del Código Procesal Civil (CPC-2013) establece que el Tribunal de alzada debe pronunciarse sobre los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación; pero en el caso, sólo mencionaría el recurso de apelación de fs. 123 a 130, sin pronunciarse sobre los agravios reclamados.

4. Conforme al art. 333 del CPC-1975, la demanda solo puede ser rechazada por el incumplimiento de lo establecido en el art. 327 del CPC-1975; sin embargo, el Tribunal realizando un corto comentario, rechazó en aplicación del art. 131 del CTB-2003.

5. Se habría vulnerado el art. 226 del CPC-2013 al rechazar la solicitud de complementación y aclaración efectuado por memorial de fs. 145 a fs. 152.

6. Argumenta que la falta de pronunciamiento sobre todos los agravios expuesto en la apelación, constituyen un vicio de nulidad del Auto de Vista, por mandato del parágrafo I del art. 218 del CPC-2013.

En el fondo.

1. Alega que se violaron los arts. 115, 120-I, 180-I de la Constitución Política del Estado (CPE) y los inc. 7), 10), 12) del art. 30 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), al confirmarse el rechazo de la demanda, desconociendo el derecho de acceso a la justicia, a ser protegido de manera pronta, oportuna y efectiva, al debido proceso, a ser oído por una autoridad competente, independiente e imparcial.

2. Se violaron los arts. 180 de la CPE y el inc. 6) del art. 30 de la LOJ, al infringir el principio de legalidad al no haberse aplicado correctamente la CPE y las leyes.

3. Se habrían transgredido el inc. 1) y 2) del art. 235 de la CPE y 15-I de la LOJ al no establecer la norma constitucional o de la ley en la que se funda.

4. Que se infringieron los art. 180-I, inc. b) del art. 157 de la Ley Nº 1455, 50 del CTB-2003 y art. 220 de la Ley Nº 1340 (CTB-1992), al restringir el derecho a la impugnación por la vía judicial y al encontrarse declarada inconstitucional la disposición final primera de la Ley Nº 2492 de 2 de agosto de 2003, por la Sentencia Constitucional 0018/2004 de 2 de marzo y por disposición transitoria decima de la Ley Nº 025 que establece la competencia de los jueces en materia tributaria.

Considera que fue un acto unilateral ilegal dejar sin efecto la facilidad de pagos concedida por la Administración Tributaria, sobre lo cual refiere la demanda y que tendría competencia el Juez administrativo, por lo que el acto emitido puede ser impugnado.

5. Se habría transgredido el inc. 1 del art. 4 de la Ley Nº 2341 de Procedimiento Administrativo (LPA) y el 115-I de la CPE, al confirmar el rechazo violando el principio de control judicial, para pedir que la Administración Tributaria, cumpla sus resoluciones,

acuerdos y convenios, teniendo en el presente caso el desconocimiento de las facilidades de pago lo que dio inicio a la ejecución tributaria.

(Se hace constar que el último argumento expuesto, se encuentra incompleto porque de fs. 17 del memorial del recurso, se para a fs. 20 del mismo; advirtiéndose, que constituye en error de impresión del memorial).

6. Alega que se transgredieron los arts. 235 núm. 1, 178, 179, 180 y 235 núm. 1), el 4 de la LPA, el 220 del CTB-1992 y 3, 4, 11, 12, 29 y 30 de la disposición transitoria decima de la Ley Nº 025 al permitir el Tribunal de alzada que el juzgador no ejerza su competencia para conocer y tramitar el proceso contencioso tributario, causando graves daños en la empresa ya que podían realizarse medidas de cobro que impedirían realizar actos de comercio.

7. Reclama la transgresión de los arts. 24 de la CPE y 25 del CPC-2013 al no haberse pronunciado sobre todos los puntos expuesto en el recurso de apelación, empleando incorrectamente el art. 4 del D.S. Nº 27874 que es solo para el ámbito administrativo y no judicial.

8. Denuncia la infracción de los arts. 235 inc. 1) del de la CPE y el 15-I de la LOJ al haberse rechazado la demanda en base a la teoría de admisibilidad, proponibilidad y rechazo in límine de las demandas que se encuentra fuera de marco normativo, la cual habría sido desarrollada en el Auto Supremo Nº 73/11 de 23 de febrero de 2011, sin considerar los elementos más importantes para aplicar la proponibilidad, no siendo aplicable la teoría de la proponibilidad.

Petitorio.

Solicitó que considerando el quebrantamiento de las formas esenciales del proceso se ANULE la resolución recurrida disponiendo que el Tribunal de alzada dicte nueva resolución sujetándose a lo establecido la normativa legal; asimismo, alternativamente solicitó que se dicta resolución CASANDO la resolución recurrida y se disponga la admisión de la demanda.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

1. Sobre el vicio de nulidad del Auto de Vista impugnado.

Doctrina aplicable al caso.

Con relación a la congruencia de las resoluciones se tiene que la Sentencia Constitucional (SC) N° 731/2014 de 10 de abril estableció:

"Con relación al punto analizado, la jurisprudencia constitucional, a través de la SC 1494/2011-R de 11 de octubre, señaló que: "…la congruencia como principio característico del debido proceso, entendida en el ámbito procesal como la estricta correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto; ahora bien, esa definición general, no es limitativa de la coherencia que debe tener toda resolución, ya sea judicial o administrativa, y que implica también la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva: sino que además, debe mantenerse en todo su contenido, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y razonamientos contenidos en la resolución. La concordancia de contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo

considerado y lo resuelto, (…). En base a esas consideraciones, es que quien administra justicia, emitirá fallos motivados, congruentes y pertinentes.

La congruencia de las resoluciones exige que la Autoridad que emite el acto debe resolver todos los puntos discutidos por las partes, efectuando una fundamentación adecuada que permita entender los motivos que llevaron a la Autoridad a la decisión asumida, sin que ello implique una exposición ampulosa de consideraciones y citas legales; sino que, se exige una estructura de forma y de fondo, pudiendo ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, debiendo expresar las razones que justifiquen su decisión, en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán cumplidas.

El art. 265-I del CPC-2013, establece: "El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación", norma aplicable a la materia de conformidad al art. 214 del CTB-1992; donde se señala que el Tribunal de alzada, al resolver el recurso de apelación, debe ceñirse a lo objetado en el recurso de apelación, no pudiendo omitirse el análisis y/o resolución de ningún agravio expuesto en apelación; además, la resolución de vista debe contener una debida motivación y fundamentación, respecto de la posición que asuma, más aún, si el Tribunal de segunda instancia se constituye en un Tribunal de conocimiento y no así de puro derecho, teniendo la potestad y obligación, de analizar todos los agravios expuestos en el o los recursos interpuestos contra la Sentencia.

La motivación en las resoluciones judiciales emitidas en revisión de un fallo impugnado, constituye un deber jurídico, consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, que se convierte en una garantía procesal para proteger la seguridad jurídica, misma que debe permitir apreciar con claridad las razones de decisión por las cuales se confirmó o se modificó el fallo de instancia; esto implica que todo administrador de justicia al momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del cúmulo de pruebas, realizando una fundamentación legal citando las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma, y en alzada se debe cumplir en la resolución de todos los agravios expuestos en la apelación observando las reglas de congruencia, pertinencia y exhaustividad.

En ese orden de ideas, el Tribunal de alzada al resolver una apelación debe inexcusablemente cumplir con tres componentes, que son: exponer los hechos; efectuar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva; a propósito, en el entendimiento de la SCP 0092/2012 de 19 de abril, se estableció: "La motivación de las resoluciones es un requisito elemental del derecho al debido proceso, conforme se encuentra establecido en la SC 1057/2011-R de 1 de julio, refiere que:...las resoluciones que emiten las autoridades judiciales, deben exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de esas resoluciones, exigencia que se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación o casación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades inferiores..."; por su parte, este Tribunal en anteriores Auto Supremos emitidos, el Nº 867 de 3 de marzo de 2015 (Sala Social Primera), Nº 245 de 27 de agosto de 2015 (Sala Social Segunda), entre otros, sostiene: "…la debida y suficiente fundamentación de los fallos que supone exponer no sólo el razonamiento, sino respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, implica la obligación para que el

juzgador absuelva todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, al recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello a la defensa, consagrados y protegidos por los arts. 115 y 119 de la Constitución Política del Estado".

Quedando claro que los Tribunales de alzada, al conocer un recurso de apelación deben dar cumplimento al art. 265-I del CPC-2013, fundamentado y motivando sus resoluciones, labor que debe plasmarse resolviendo en forma precisa todo y cada uno de los puntos expuestos en la Alzada, con argumentos específicos, otorgando seguridad jurídica a las partes.

Resolución del caso en concreto.

Antes de ingresar al fondo de la problemática corresponde verificar si los vicios denunciados por el recurrente fueron cometidos por el Tribunal de alzada y en caso de no existir los mismos se ingresará al análisis de fondo.

Sobre los vicios en la forma

El demandante manifiesta que se habría incumplido el parágrafo I del art. 264 del CPC-2013, porque no se dio lectura del Auto de Vista en audiencia; al respecto debe aclararse que dentro del proceso contencioso tributario y por permisión del art. 214 del CTB-1992, es aplicable el CPC-2013 en caso de vacíos legales; sin embargo, no se puede pretender la aplicación sesgada del referido cuerpo normativo civil, porque debe entenderse que el procesal civil instituye un proceso oral, extremo que no corresponde al determinado en la Ley N° 1340, que desarrolla un procedimiento escrito, constituyendo una exigencia excesiva, lo pretendido por el recurrente; más si consideramos que el vicio planteado, no genera afectación en los derechos de la empresa recurrente y por el contrario, el procedimiento desarrollado se sujeta a la normativa legal aplicable y que permitió el ejercicio de los derechos del demandante, habiendo ejercido estos al momento de impugnar la resolución de primera instancia y luego interponer el recurso de casación objeto de análisis.

Asimismo, el recurso de casación en la forma acusa que el Auto de Vista no resolvió todos los puntos reclamados en la apelación planteada y que se habría limitado a señalar que lo resuelto por el Juez de primera instancia es correcto.

Este Tribunal, contrastando los agravios expuestos en el recurso de apelación, de fs. 156 a 168, con los fundamentos vertidos en el Auto de Vista, constata que el Tribunal de apelación no hizo una exposición congruente entre lo solicitado por la parte apelante y lo sustentado por el Auto de Vista; asimismo, la resolución de vista, carece de una debida fundamentación y motivación, que permita apreciar el sustento de hecho y de derecho que llevó a la decisión asumida de confirmar el Auto de 16 de septiembre de 2015, porque luego de efectuar una relación de la parte resolutiva del Auto apelado, pasó a resolver los puntos del recurso, exponiendo:

"Que analizados los antecedentes procesales con relación a los motivos del recurso, se constata que el declarar improponible la demanda presentada por la SOCIEDAD MERCANTIL CERAMICA NORTE S.R.L. contra el SERVICIO DE IMPUESTOS NACIONALES GRACO-SANTA CRUZ, el Juez a quo procedió correctamente en cumplimiento del deber jurídico emergente de su condición de director del proceso, que lo obliga a no limitarse al simple análisis de los requisitos extrínsecos o formales de la demanda

sino también a controlar los requisitos intrínsecos o de procedencia de la pretensión (proponibilidad).

Nótese que la empresa apelante pretende que se declare y reconozca que está cumpliendo con sus obligaciones estipuladas en los planes de pago celebrados con el Servicio de Impuestos Nacionales, pretensión que no emerge de actos definitivos en atención a que los proveídos de inicio de ejecución tributaria no tienen esa cualidad y consiguientemente no son impugnables en la vía contenciosa tributaria.

La empresa apelante sostiene que el juzgador confundió la impugnación en la vía administrativa con el derecho a acudir al control jurisdiccional de los actos administrativos, interpretación obviamente parcializada y conveniente para no oponerse utilizando con carácter previo los recursos previstos en el art. 131 de la Ley N° 2492 (revocatoria y Jerárquico); por lo que corresponde confirmar la resolución apelada.

Lo transcrito, permite advertir que, en el primer párrafo, llega a una conclusión sin efectuar un análisis previo que permita establecer los motivos y fundamentos por los cuales se estima que el Juez de primera instancia, actuó correctamente al efectuar una revisión de los requisitos intrínsecos de la demanda, desconociéndose cuál es el análisis efectuado, incumpliendo de esta forma, con el deber de emitir una resolución congruente, debidamente motivada y fundamentada, estableciendo un nexo de causalidad en el contenido de la afirmación arribada.

Conforme a lo expuesto y de la lectura del memorial de apelación de fs. 123 a 130 se establece que el Auto de Vista, no ha resuelto los puntos reclamados por el apelante, siendo evidente que el Tribunal de alzada, no absolvió los agravios expuestos en apelación; por lo que este Tribunal debe anular el Auto de Vista recurrido, para que el Ad quem adecúe su resolución acorde a los principios previstos en la Constitución, y las normas procesales aplicables, garantizando el debido proceso; resultando atendibles las acusaciones del recurso en la forma, corresponde fallar de acuerdo a la disposición contenida en el parágrafo III núm. 1. inc. c) del art. 220 del CPC-2013, en concordancia con el art. 106-I del mismo cuerpo legal, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 214 del CTB-1992.

Por lo que al ser evidentes las acusaciones del recurso de casación en la forma, respecto de vicios de nulidad incurridas en la fase jurisdiccional, no corresponde resolver el recurso de casación en el fondo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA el Auto de Vista N° 25 de 7 de febrero de 2018 de fs. 142 a fs. 142 vta., emitido por la Sala en Materia de Trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; disponiendo que el Tribunal de alzada, de manera inmediata previo sorteo, sin espera de turno y bajo responsabilidad administrativa, emita nuevo Auto de Vista, resolviendo los agravios contenidos en el recurso de apelación respetando los principios de congruencia y pertinencia, observando el debido proceso en sus vertientes de fundamentación y motivación.

El error cometido por el Tribunal de apelación no es excusable; por lo que, se impone a cada uno de los componentes de ese Tribunal, la multa de Bs. 300.- (trecientos 00/100

Bolivianos). Se recomienda a los miembros del Tribunal, observar las normas procesales aplicables para la emisión de sus resoluciones.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17-IV de la Ley del Órgano Judicial, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado).

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

440

Ricardo López Flores c/ Gobierno Autónomo Municipal de La Paz
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 572 a 573, interpuesto por Ricardo López Flores; y el recurso de casación, de fs. 575 a 577, formulado por Edwin Castro Escobar en representación del Gobierno Autónomo Municipal (GAM) de La Paz; ambos contra el Auto de Vista N° 59/2018 de 12 de abril, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 569 a 570; dentro de proceso de pago de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Ricardo López Flores contra el GAM de La Paz; los memoriales de respuesta a cada uno de los recursos, a fs. 579 y de fs. 582 a 583; el Auto Nº 181/2018 de 5 de julio, que concedió ambos recursos (fs. 584); el Auto de 2 de agosto de 2018 (fs. 591), por el cual se declaran admisibles los recursos de casación; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

El Juez Séptimo de Trabajo y Seguridad Social de La Paz, pronunció la Sentencia Nº 131/2017 de 24 de abril, de fs. 519 a 521, declarando improbada la excepción perentoria de

prescripción opuesta, y probada la excepción perentoria de pago, respecto del primer periodo de relación laboral.

Declarando probada en parte la demanda; disponiendo que la entidad municipal demandada, cancele a favor del actor, la suma de Bs.47.715,33.- (cuarenta y siete mil setecientos quince 33/100 bolivianos), por concepto de indemnización por tiempo de servicios, detallados en dicho fallo; suma a la que se incluye, la multa del 30% prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

La entidad municipal demandada, solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 550; considerada por el Juez de la causa, fue desestimada por Auto Nº 160/2017 de 5 de mayo, a fs. 551.

Auto de Vista.

Edwin Castro Escobar en representación del GAM de La Paz, formuló recurso de apelación, de fs. 553 a 555; por su parte el actor, interpuso recurso de apelación, de fs. 558 a 559; resueltos por el Auto de Vista N° 59/2018 de 12 de abril, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 569 a 570; confirmando la Sentencia emitida en primera instancia.

II. ARGUMENTOS DE LOS RECURSOS DE CASACIÓN:

Recurso de casación de Ricardo López Flores

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el demandante formuló recurso de casación, de fs. 572 a 573, señalando lo siguiente:

El Tribunal de alzada, violó e interpreto erróneamente el art. 2-II del D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2010, en razón a que, la reincorporación se produjo el 16 de octubre de 2008, y se renunció voluntariamente el 10 de septiembre de 2009, 11 meses y 6 días después; tiempo que supera los 90 días exigidos como mínimo, por la norma citada, para acceder al beneficio de la indemnización. En ese entendido, corresponde el pago de indemnización por 8 años, 7 meses y 28 días, desde el 8 de enero de 2001 al 10 de septiembre de 2009.

Por otro lado, en caso de que se hubiera renunciado el 10 de diciembre de 2008, y no así el 10 de septiembre de 2009 (hecho que no ocurrió), no se podría aplicar el D.S. Nº 110, al no ser una norma retroactiva; por lo cual, en esta hipótesis no admitida por el recurrente, también el Tribunal de apelación aplicaría indebidamente la ley.

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo se declare probada la demanda en todas sus partes.

Recurso de casación del GAM de La Paz.

En conocimiento del Auto de Vista N° 59/2018 de 12 de abril, la entidad municipal demandada, interpuso recurso de casación, de fs. 575 a 577, señalando lo siguiente:

1.- En el proceso se determinó tres periodos laborales, el primero del 21 de agosto de 1969 al 30 de enero de 1987, que fue cancelado conforme se demostró por finiquito de fs. 51 a 52, como correctamente se determinó en instancia, al declarar probada la excepción de pago respecto de este periodo. El segundo periodo fue del 4 de abril de 1988 al 3 de octubre

de 1996 (8 años, 5 meses y 29 días), y el tercer periodo fue del 18 de octubre de 1996 al 8 de enero de 2001 (4 años, 2 meses y 20 días).

Los de instancia, realizan una aplicación e interpretación errónea de los arts. 12, 13 y 19 de la Ley General del Trabajo (LGT), al fusionar los dos últimos periodos, cuando el D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1959, en su art. 7, prevé que habrá interrupción de la relación laboral cuando trascurran más de seis días; en el caso, entre el segundo periodo y el tercero, hay una interrupción de quince días; por lo cual, conforme lo previsto en el art. 120 de la LGT, el segundo periodo laboral (4 de abril de 1988 al 3 de octubre de 1996), se encuentra prescrito; habiéndose emitido cheque para su pago el 11 de julio de 2001 (fs.272), que fue revertido por no realizarse su cobro, sin que el actor haya realizado algún trámite para renovarlo, por más de dos años.

2.- No existe un plazo vencido para el pago de beneficios en la tercera relación laboral, en razón a que, se estuvo pendiente al resultado de un proceso de reincorporación, y fue el propio demandante quien renuncia a su reincorporación conforme confesó en su demanda de fs. 17 a 18, aplicándose erróneamente la multa prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Se violó el art. 123 de la Constitución Política del Estado (CPE), que prevé que la ley solo dispone para lo venidero y no tiene carácter retroactivo, y el D.S. Nº 28699 no se encontraba vigente a la fecha de conclusión del tercer periodo laboral, que fue el 8 de enero de 2001; vulnerando también, el art. 12-I de este decreto supremo, que determina que el mismo será aplicable tanto en las actuales relaciones laborales, así como en las que inicien con posterioridad, por lo cual, no corresponde la imposición de la multa del 30% prevista en esta normativa.

Petitorio.

Solicita se case parcialmente el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo se disponga modificar la liquidación, manteniendo subsistente solo la indemnización del tercer periodo, sin la multa del 30%.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los argumentos de ambos recursos de casación, se pasa a resolver en base a los fundamentos siguientes:

Es preciso señalar primero, que el nuevo escenario constitucional instaurado a partir de 2009, ciertamente amplía el espíritu de protección laboral, constitucionalizando de esa manera determinados principios, el protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa, el de continuidad o estabilidad de la relación laboral, el de inversión de la prueba, de primacía de la realidad y, de no discriminación, establecidos en el art. 48-II de la CPE; asimismo, se establecen características a estos derechos, como la irrenunciabilidad, la inembargabilidad y la imprescriptibilidad, además de otras medidas que tienden a proteger al trabajador como el sujeto más débil de la relación laboral; principios por los cuales, el Estado a través de las autoridades que administran justicia, no se basa necesariamente en la paridad jurídica, sino, en la favorabilidad del trabajador; como sostiene la SC 0032/2011-R de 7 de febrero, respecto de este principio: "*Llamado así porque la razón del derecho laboral es esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo no se busca la paridad jurídica sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del*

trabajador", los cuales están desarrollados también, en el art. 4 del el D.S. 28699 de 1 de mayo de 2006.

Esta favorabilidad debe ser armonizada con la equidad procesal, de ningún modo supone una parcialización en favor del trabajador; debiendo tomarse en cuenta también la verdad material, principio procesal establecido en nuestra norma suprema en su art. 180; asumiendo también, que en materia laboral, el juzgador no está sujeto a la tarifa legal de la prueba, y puede formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la sana crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme a lo dispuesto por los arts. 3 inc. j) y 158 del CPT, aplicando los principios atenientes a la materia, como la sub regla del principio protector, la "condición más beneficiosa" para el trabajador, que debe ser materializada en las determinaciones asumidas, estableciéndose la medida que sea más favorable al trabajador, cuando se efectué la valoración de la prueba por parte del administrador de justicia; y ante la falta de una prueba idónea que desvirtúen las pretensiones de la demanda, se aplica las presunciones previstas en el art. 182 del CPT, al ser obligación del empleador la carga probatoria conforme prevén los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del adjetivo laboral.

Con estas apreciaciones se pasa a resolver los recursos de casación en el orden de interposición.

Respecto al recurso de casación de Ricardo López Flores.

Se determinó tres periodos laborales, sostenidos entre el actor y el GAM de La Paz:

1.- Del 21 de agosto de 1969 al 30 de enero de 1987 (17 años, 5 meses y 9 días).

2.- Del 4 de abril de 1988 al 3 de octubre de 1996 (8 años, 5 meses y 29 días).

3.- Del 18 de octubre de 1996 al 8 de enero de 2001 (4 años, 2 meses y 20 días).

El primero mencionado solo para fines ilustrativos, fue liquidado en su plenitud, habiéndose declarado probada la excepción de pago documentado respecto del mismo, hecho que no es cuestionado en el recurso presentado.

El segundo y tercer periodos, son reconocidos por la de instancia a favor del actor, correspondiendo el pago de la indemnización por tiempo de servicios por ambos, decisión que fue confirmada por el Tribunal de alzada.

A la culminación del tercer periodo, el demandante interpuso una demanda de reincorporación laboral, como resultado de ese proceso, la Sentencia Nº 017/02 de 18 de febrero de 2002 (prueba de fs. 7 a 8), dispuso la reincorporación de Ricardo López Flores, por haber sido desvinculado de su fuente laboral, cuando ejercía su mandato sindical; determinación que alcanzó la calidad de cosa juzgada, por haber sido confirmada la decisión por parte del Tribunal de apelación y, declararse infundado el recurso de casación interpuesto por la entidad municipal, mediante Auto Supremo de 12 de agosto de 2008; por ello, el actor fue reincorporado a su fuente laboral el 16 de octubre de 2008; quien luego renunció voluntariamente al cargo el 10 de diciembre de 2008.

El reclamo efectuado por el actor, consiste en que solo se consideró por los de instancia, el pago da la indemnización del tercer periodo hasta la desvinculación del 8 de enero de 2001, retiro que fue declarado ilegal e injustificado en el proceso de reincorporación

culminado; por lo cual, no existiría ruptura del periodo laboral hasta la renuncia voluntaria efectuada el 10 de diciembre de 2008.

Debe tenerse en cuenta, que las interrupciones por causas ajenas a la voluntad del trabajador, en una relación laboral, forman parte del tiempo de servicios para el computo de la indemnización y otros derechos, el art. 6 inc. e) del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1949, determina: "*El tiempo de servicios comprenderá: e) Las interrupciones de trabajo originadas por causas ajenas a la voluntad del trabajador*".

La indemnización comprende el tiempo de servicios prestados por el trabajador en favor del empleador; que en el caso de autos, se evidencia que fueron durante tres periodos, el tercero, cuestionado en el recurso del actor, inició el 18 de octubre de 1996 y culminó con la renuncia voluntaria el 10 de diciembre de 2008, sin que haya mediado una desvinculación laboral durante este tiempo; en razón a que, el retiro del demandante el 8 de enero de 2001, fue declarado judicialmente intempestivo e injustificado, quien volvió a su puesto laboral por determinación de una reincorporación el 16 de octubre de 2008, con todos los derechos que le asisten, es decir, para el computo del tiempo de servicios, no existió tal desvinculación; renunciando luego el trabajador, el 10 de diciembre del mismo año.

Dicha interrupción es ajena a la voluntad del actor y, siendo así, el tiempo de interrupción laboral fue involuntaria, considerándose tiempo de servicios a los fines indemnizatorios para el tercer período, en forma ininterrumpida desde 18 de octubre de 1996 hasta el 10 de diciembre de 2008, haciendo un total de tiempo de servicios de este último periodo de 12 años, 1 mes y 23 días.

Al respecto, la jurisprudencia establecida por la entonces Corte Suprema de Justicia, a través del Auto Supremo Nº 220 de 2 de mayo de 2008 de la Sala Social y Administrativa Primera, expresó: "(…) debe computarse el tiempo de servicios, como lo ha hecho correctamente el Ad quem por el lapso total, comprendiendo el de cesación de actividades, en cuanto ella no fue imputable al actor, protegido en este aspecto por el artículo 6 inciso e) del Decreto supremo No. 1592 de 19 de abril de 1949, en cuanto esa circunstancia no le es atribuible; situación absolutamente distinta de la que se da en los casos de despido por causas político sindicales, si el actor no fue despedido por esos motivos, sino que cesó temporalmente en su prestación de servicios docentes, en una situación de hecho que le era ajena y que al cesar esta, fue invitado a retomar. Asimismo, el Auto Supremo No. 088 de 28 de febrero de 2008 expresó: 'Si la situación que se dio en ese momento fue de crisis institucional en un proceso político en una situación de hecho, ajeno al tema sindical en las universidades, resulta la aplicación al caso, como lo han definido los de instancia, el art. 6-e) del D.S. No. 1592 de 19 de abril de 1949 en tanto y en cuanto queda claro que la interrupción en la prestación de servicios de los actores se debió a causas que les eran absolutamente ajenas'", criterio reiterado, en el Auto Supremo Nº 229 de 13 de mayo de 2013, emitido por la Sala Social y Administrativa única del Tribunal Supremo de Justicia; que fue acogido también, por el Auto Supremo Nº 669 de 26 de noviembre de 2018, pronunciado por esta Sala.

Concluyéndose como evidente la infracción acusada, debiendo enmendarse el error cometido por los de instancia, corresponde dar aplicación al art. 220-IV del Código Procesal Civil (CPC-2013); aplicable por determinación del art. 252 del CPT.

Recurso de casación del GAM de La Paz.

1.- El art. 7 del D.S. Nº 1592 de 19 de abril de 1959, señala: "*Interrumpirán la continuidad de los servicios la inasistencia o el abandono injustificado del trabajo cuando excedan de seis días hábiles seguidos, o en los casos determinados por el artículo 6 la restitución al trabajo después de vencidos seis días hábiles"*, al contrario de lo afirmado por la entidad recurrente, este precepto, no prevé la discontinuidad laboral para el computo del tiempo de servicios, sino está destinado a la interrupción de la relación por causa directa a la inasistencia del trabajador a su fuente de trabajo, generándose la desvinculación; es decir, está relacionado a una causa atribuible al trabajador.

En el caso, entre el segundo periodo y el tercer periodo, existe un lapso de 15 días, por lo cual no opera la ruptura en la relación laboral, al no superar la cesantía de tres meses para que se materialice esta interrupción, prevista por la Resolución Ministerial Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972; por ello, no se puede determinar la prescripción del segundo periodo, que culmino el 3 de octubre de 1996, al darse continuidad con el inicio del tercero el 18 de octubre de 1996 hasta la renuncia voluntaria del trabajador el 10 de diciembre de 2008 (conforme se consideró en el análisis del recurso de la parte actora).

En ese entendido, al haber entrado en vigencia la Constitución Política del Estado el 7 de febrero de 2009, estando previsto en el art. 120 del sustantivo laboral, la prescripción de los derechos de esa ley, en un término de 2 años a partir de su nacimiento, al no haberse cumplido en el presente caso este término antes de entrar en vigencia la nueva Constitución, se interrumpe para dar aplicación a la imprescriptibilidad establecida en nuestra norma suprema, por ser la indemnización por tiempo de servicios, un derecho que se exige con la ruptura de la relación laboral, es decir, que este beneficio nace cuando se efectúa la desvinculación laboral.

2.- El art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que: "I. En caso de producirse el despido del trabajador, el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan (…)", mientras que su parágrafo II, prevé: "En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor".

Asimismo la Resolución Ministerial (RM) 447 de 8 de julio de 2009, que reglamenta el DS 110 de 1 de mayo de 2009, en su art. 1 establece: "II. En caso de producirse el retiro voluntario de la trabajadora o trabajador, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo, el empleador deberá cancelar la indemnización por el tiempo de servicios y los derechos laborales que corresponda en el plazo de quince (15) días calendario a partir de la conclusión de la relación laboral. III. En caso que el empleador incumpla la obligación de pagar la indemnización en el plazo establecido en el parágrafo II del presente artículo, pagara el monto establecido, incluyendo los derechos laborales que correspondan, debidamente actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda – UFVs, más la multa del treinta por ciento (30 %) del monto total a cancelar en beneficio de la trabajadora o del trabajador".

Estableciéndose claramente conforme a la normativa agregada, que el empleador debe cancelar de forma efectiva los derechos y beneficios sociales que le correspondieran al trabajador, en un plazo impostergable de quince (15) días calendario desde la desvinculación

laboral, y al exceder este plazo, debe el empleador pagar una multa del 30% del total a cancelarse.

En el marco legal señalado, y al considerarse que la relación laboral culminó con la renuncia voluntaria del trabajador, el 10 de diciembre de 2008, es aplicable el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en el caso de autos; no pudiendo existir vulneración a su art. 12-I; que además, no se encuentra establecida ninguna condición a cumplirse, para el inicio del cómputo del plazo que se señala, como tampoco alguna interrupción o postergación del plazo; sino que se regula el cumplimiento del empleador del pago de los derechos y beneficios que le corresponden al trabajador, dentro de un plazo razonable, a partir de la desvinculación laboral, y el empleador en cumplimiento de lo previsto en esta normativa, debe tomar los recaudos necesarios para efectivizar el pago de los beneficios sociales y derechos laborales adeudados, más allá de ser un retiro forzoso, indirecto o voluntario, en resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo; de tal forma, el empleador está facultado para efectuar dicho pago en calidad de depósito y/o fondos en custodia ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, a través de las jefaturas departamentales del trabajo, con la debida comunicación a dicha instancia de las observaciones que considere necesarias, salvaguardando con ello, la disposición del trabajador para realizar el cobro, y evitar posibles acciones que se puedan considerar dilatorias, para la obtención de un beneficio mayor, como la multa del 30% por parte del trabajador; habiendo trascurrido mas de 15 días desde la renuncia del trabajador (10 de diciembre de 2008), corresponde aplicar la multa correctamente dispuesta por los de instancia.

En mérito a lo expuesto y no encontrándose fundados los motivos traídos en casación por la parte demandante, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación, interpuesto por por Edwin Castro Escobar en representación del GAM de La Paz, de fs. 575 a 577; y, resolviendo el recurso de casación, interpuesto por el actor, CASA en parte, el Auto de Vista N° 59/2018 de 12 de abril, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 569 a 570.

En consecuencia, los beneficios sociales de indemnización por tiempo de servicios a cancelarse, por los periodos señalados, son los mismos reconocidos en la Sentencia Nº 131/2017 de 24 de abril, de fs. 519 a 521, y ratificados en el Auto de Vista N° 59/2018 de 12 de abril, con la diferencia del tiempo de prestación de servicios del tercer periodo; correspondiendo para este actor, el siguiente cálculo:

Indemnización:

2do periodo – 8 años, 5 meses y 29 días. ----------Bs.24.520,17.-

(del 4 de abril de 1988 al 3 de octubre de 1966)

3er periodo – 12 años, 1 meses y 23 días. ----------Bs.35.052,87.-

(del 18 de octubre de 1996 al 10 de diciembre de 2008)

Sub total. - Bs.59.573,04.-

Multa del 30%. - Bs.17.871,91.-

TOTAL. - Bs.77.444,95.- (setenta y siete mil cuatrocientos cuarenta y cuatro 95/100 bolivianos); más la actualización prevista en el D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2016.

Sin costas, al ser ambas partes recurrentes. Sin multa, por ser excusable.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

442

TUBOSCOPE SERVICIOS DE BOLIVIA S.R.L. c/ Gerencia Grandes Contribuyentes Santa Cruz del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Roberto Estupiñán Álvarez en representación de TUBOSCOPE SERVICIOS DE BOLIVIA S.R.L. de fs. 192 a 195 y vta., contra el Auto de Vista Nº 20/18 de 7 de junio de 2018 de fs. 187 a 189, emitido por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro el proceso contencioso tributario seguido a instancias de TUBOSCOPE SERVICIOS DE BOLIVIA S.R.L. (en adelante el contribuyente) contra la Gerencia Grandes Contribuyentes Santa Cruz del Servicio de Impuestos Nacionales (en adelante SIN); el memorial de fs. 200 a 203, que respondió el recurso; el Auto de 25 de julio de 2018 de fs. 204, que concedió el recurso; el Auto de 2 de agosto de 2018 de fs. 211 y vta., que admitió el recurso de casación interpuesto; los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda contenciosa tributaria, el Juzgado 1ro de Partido en Materia Administrativa, Coactivo Fiscal y Tributaria del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió la Sentencia N° 20/2015 de 29 de julio de fs. 144 a 149, que declaró PROBADA EN PARTE la demanda de fs. 53 a 56 y vta., contra la Resolución Determinativa (en adelante

RD) Nº 17-000039-12 de 28 de marzo de 2012 emitida por el SIN y revocándola parcialmente, dispuso que el SIN, realice nueva liquidación.

Auto de Vista.

Contra la sentencia, tanto el contribuyente como el SIN, interpusieron recurso de apelación de fs. 153 a 156 y de fs. 160 a 163 y vta.; que fueron resueltos por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, mediante el Auto de Vista Nº 20/18 de 7 de junio de 2018 de fs. 187 a 189, que REVOCÓ la sentencia de primera instancia y deliberando en el fondo, mantuvo firme y subsistente la RD impugnada.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista Nº 20/18, el contribuyente presentó recurso de casación en el fondo de fs. 192 a 195 y vta., conforme a lo siguiente:

1) El Tribunal de alzada, aplicó indebidamente el art. 1 inc. d) del Decreto Supremo (en adelante DS) N° 21531, que establece cuáles son los ingresos que no se encuentran comprendidos por el Régimen Complementario del Impuesto al Valor Agregado (en adelante RC-IVA); normativa que no tiene relación con el presente proceso contencioso tributario, en el que, se dilucida sobre la correcta o incorrecta apropiación del crédito fiscal previsto por el Impuesto al Valor Agregado (en adelante IVA), por pagos de “subsidio de maternidad” que realizó la entidad demandante a sus empleados; hecho que “ha violado” los arts. 8 inc. a) de la Ley N° 843 y 8 del DS N° 21530.

2) El Tribunal de alzada, evitó ingresar al fondo del proceso al fundamentar la inexistencia de expresión de agravios, aplicando normativa abrogada como son los arts. 219 y 227 del Código de Procedimiento Civil (en adelante CPC-1975); cuando la norma supletoria aplicable y vigente es el Código Procesal Civil (en adelante CPC-2013), hecho que conculcó los arts. 219 y 227 antes citados.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista impugnado y deliberando en el fondo, se declare probada la demanda contenciosa tributaria.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso.

El art. 115 par. II de la CPE, que establece: “El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones.” (Textual).

El Tribunal de Casación, conforme prevén los arts. 17 par. I de la Ley N° 025, Ley del Órgano Judicial (en adelante LOJ) y 106 del CPC-2013, tiene la facultad de verificar si en las causas sometidas a su conocimiento, los jueces y tribunales observaron los plazos y leyes que rigen su tramitación.

En ese contexto, corresponde señalar que las resoluciones pronunciadas por los juzgadores de grado, deben ser precisas, concretas, positivas y acordes con las pretensiones expuestas por las partes; así, el art. 213 del CPC-2013, establece:

"I. La sentencia pondrá fin al litigio en primera instancia, recaerá sobre las cosas litigadas en la manera en que hubieren sido demandadas, sabida que fuere la verdad material por las pruebas del proceso.

II. La sentencia contendrá:

(…) 3. La parte motivada con estudio de los hechos probados y en su caso los no probados, evaluación de la prueba, y cita de las leyes en que se funda, bajo pena de nulidad. Esta parte, para el caso de fundarse en jurisprudencia ordinaria o constitucional, se limitará a precisar de manera objetiva las razones jurídicas del precedente, sin necesidad de hacer una transcripción del fallo que oscurezca la fundamentación.

4. La parte resolutiva, con decisiones claras, positivas y precisas sobre la demanda o la reconvención en su caso, declarando el derecho de los litigantes y condenando o absolviendo total o parcialmente" (Textual).

Bajo estas premisas, la motivación de las resoluciones judiciales constituye un deber jurídico consagrado constitucionalmente como uno de los elementos del debido proceso, constituido en garantía de legalidad procesal en procura de garantizar la seguridad jurídica, la racionalidad y fundamentación de las resoluciones judiciales o administrativas.

Esto implica que, todo administrador de justicia al momento de resolver una controversia sometida a su conocimiento, debe inexcusablemente exponer los hechos, los razonamientos relacionados con el análisis y valoración del acervo probatorio, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma.

La motivación de las resoluciones judiciales entraña en el fondo, una necesaria argumentación y ésta sólo es posible mediante las correspondientes y múltiples inferencias exigidas por el caso concreto.

El incumplimiento de las exigencias expuestas, ameritan que el Tribunal Supremo de Justicia disponga la nulidad de obrados, en aras de una correcta administración de justicia.

Con relación a la congruencia de las resoluciones, la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 731/2014 de 10 de abril, citando la Sentencia Constitucional N° 1494/2011-R de 11 de octubre, señaló que: "…la congruencia como principio característico del debido proceso, entendida en el ámbito procesal como la estricta correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto; ahora bien, esa definición general, no es limitativa de la coherencia que debe tener toda resolución, ya sea judicial o administrativa, y que implica también la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva: sino que además, debe mantenerse en todo su contenido, efectuando un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y razonamientos contenidos en la resolución. La concordancia de contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, (…). En base a esas consideraciones, es que quien administra justicia, emitirá fallos motivados, congruentes y pertinentes." (Textual).

La congruencia de las resoluciones exige que la Autoridad que emite el acto, debe resolver todos los puntos discutidos por las partes, efectuando una fundamentación adecuada que permita entender los motivos que llevaron a la Autoridad a la decisión asumida, sin que ello implique una exposición ampulosa de consideraciones y citas legales; sino que, se exige una estructura de forma y de fondo, pudiendo ser concisa, pero clara y satisfacer todos los puntos demandados, debiendo expresar las razones que justifiquen su decisión, en cuyo caso las normas del debido proceso se tendrán cumplidas.

Resolución del caso en concreto.

En ese contexto, este Tribunal revisará las actuaciones procesales sometidas a su conocimiento, a objeto de advertir si concurrieron irregularidades procesales en la tramitación del proceso; imponiendo la sanción que corresponda y/o determinar la nulidad de obrados, si advirtiera lesión a la garantía constitucional del debido proceso.

Antecedentes en instancia administrativa:

Finalizada la verificación fiscal, el SIN emitió la RD N° 17-000039-12, que determinó una deuda tributaria que asciende a la suma de Bs27.679.-, por efecto de la depuración de crédito fiscal del IVA declarado por el contribuyente en el período fiscal agosto de la gestión 2008, de acuerdo a lo siguiente:

1) En la observación 1.1. Crédito fiscal observado por medios de pago insuficientes, señaló que el contribuyente no respaldó documentalmente el pago realizado a una tercera persona.

2) En la observación 1.2. Facturas por gastos no relacionados con la actividad de la empresa, señaló que se declararon gastos que no relacionados con la actividad del contribuyente, específicamente: a) Seguros adicionales.- póliza de seguro de accidentes personales; b) Refrigerios.- restaurantes, cafés, churrasquerías, salteñas, snacks y otros lugares de comida rápida; y c) No vinculadas con la actividad.- sepelios, servicios funerarios y avisos necrológicos por fallecimiento de dependientes, tarjetas de regalo, compra de medicamentos, compra de tarjetas de celulares para no dependientes, compra de abarrotes, exámenes médicos adicionales, plaquetas de reconocimiento y otras adquisiciones que no están relacionadas con la actividad del contribuyente.

3) En la observación 1.3. Facturas declaradas de otro período, señaló que se declaró facturas de servicios eléctricos emitidas en periodos anteriores, en el período de la fecha de pago.

Antecedentes del proceso contencioso tributario:

Demanda.

En la demanda de fs. 53 y 56 y vta., el contribuyente impugnó la RD N° 17-000039-12, únicamente en las observaciones: 1.2. Facturas por gastos no relacionados con la actividad de la empresa, adicionando de manera general el “Pago de Alquiler de vivienda” sin especificar a qué pagos o facturas depuradas se refiere en ese punto; y 1.3. Facturas declaradas de otro período, detalladas precedentemente; asimismo, impugnó la calificación de la conducta.

Así planteada la demanda, se verifica que existió conformidad con la observación 1.1. Crédito fiscal observado por medios de pago insuficientes, antes detallada.

En el memorial de respuesta de fs. 82 a 88, el SIN rebatió solo los puntos impugnados.

En la etapa probatoria y de alegatos, las partes procesales, mediante memoriales de fs. 99 a 103 y vta. y de fs. 110 a 112, ratifican las pruebas presentadas y alegan de forma coherente con los argumentos expuestos en la demanda y su contestación respectivamente.

En la Sentencia N° 20/2015 de 29 de julio, el Juez de instancia, desde la página 1 hasta el primer párrafo de la página 9, resumió los argumentos expuestos en la demanda;

después, desde el segundo párrafo de la página 9 hasta el tercer párrafo de la página 11, resumió los argumentos de la contestación de la demanda; y finalmente, en la parte resolutiva, dispone: "REVOCAR PARCIALMENTE la Resolución Determinativa N° 17-000039/2012, de fecha 28 de marzo de 2012 (en adelante "la RD"), correspondiente emitida por la Gerencia Grandes Contribuyentes del Servicio de Impuestos Nacionales y se realice una nueva liquidación tomando en cuenta el crédito fiscal mencionado; las facturas por servicios públicos cabe establecer que se debió computar el Crédito Fiscal amparándose en la RND 10.0016.17, aclarada luego en el artículo 11 de la RND 10.0019.10, por lo cual corresponde ser tomada como crédito fiscal." (Textual).

Hasta esta epata procesal, se evidencia que el Juez de instancia incumplió el art. 213 par. II núm. 3 y 4 del CPC-2013, toda vez que: 1) no plasmó en la parte considerativa de la resolución emitida, el estudio de los hechos probados y en su caso, los no probados, la evaluación de la prueba y la cita de las leyes en que fundó su decisión; es decir, omitió motivar la resolución conforme a las controversias traídas a juicio, circunscribiéndose únicamente a resumir los argumentos de la demanda y la contestación; 2) la parte resolutiva de la sentencia, sólo se pronuncia sobre el crédito fiscal emergente del pago de servicios por energía eléctrica, omitiendo pronunciarse sobre las demás controversias; 3) la decisión expuesta en la parte resolutiva de la sentencia carece de motivación previa; 4) la parte resolutiva de la sentencia, carece de redacción coherente, no es clara, ni precisa sobre la demanda y los derechos litigados.

Por otra parte, se evidencia que no existe correspondencia entre lo demandado, contestado y resuelto; asimismo, la estructura de la sentencia no cumple con la congruencia requerida en las resoluciones, toda vez que carece de concordancia entre las partes considerativa y resolutiva.

Estas observaciones, constituyen una flagrante vulneración del debido proceso, toda vez que, al ser una determinación de hecho y no de derecho; las partes procesales no tuvieron conocimiento de los razonamientos por los cuales se omitió pronunciarse sobre todas las controversias, la valoración de la prueba aportada y las disposiciones que fundaron la determinación asumida por el Juez de primera instancia; correspondiendo en consecuencia determinar la nulidad de obrados.

Apelación y Auto de Vista.

Así advirtieron las partes procesales; pues conforme a los antecedentes el contribuyente mediante escrito de fs. 153 a 156 y el SIN mediante escrito de fs. 160 a 163 y vta., denunciaron ante el superior en grado, la falta de motivación y fundamentación que fue evidenciada por este Tribunal.

No obstante, las apelaciones que dan cuenta sobre la falta de motivación y fundamentación de la Resolución de primera instancia, el Tribunal de alzada emitió el Auto de Vista N° 20/18 de 7 de junio de 2018, revocando la Sentencia apelada y deliberando en el fondo, mantuvo firme y subsistente la RD N° 17-000039-12, bajo el siguiente razonamiento: "Ahora bien, en el caso que nos ocupa se tiene que el agravio denunciado por ambas partes apelantes no es evidente, pues, por un lado, la Sentencia de fecha 29 de julio del año 2015 apoya su decisión en los artículos 101 del Código de Seguridad Social, 25 del D.S. N° 21637, 8 de la Ley N° 843, D.S. N° 21530 y 8 del D.S. N° 24051, y por otro lado, si la empresa TUBOSCOPE SERVICIOS DE BOLIVIA consideraba que la supra Sentencia no se pronunció sobre otros aspectos reclamados en su Demanda de fojas 53 a 56 vlta., debió en forma

oportuna realizar el acto procesal de complementación y enmienda conforme a lo establecido por el artículo 196 del Código de Procedimiento Civil abrogado, no obstante, se tiene que la Sentencia de fecha 29 de julio de año 2015 es bastante clara en señalar que las demás facturas que sustentan la pretensión de la empresa TUBOSCOPE SERVICIOS DE BOLIVIA SRL no se encuentran vinculadas con la actividad empresarial del rubro de la nombrada institución demandante, en este entendido, no existe sustento jurídico para disponer la nulidad procesal de obrados.

A su vez se tiene que, en lo referente al agravio que denuncia Impuestos Nacionales sobre la incorrecta apreciación de la Juez a – quo en la Sentencia de fecha 29 de julio del año 2015 al disponer la validez del crédito fiscal de las facturas observadas de Subsidio por Lactancia…" (Textual).

De lo transcrito, la vulneración al debido proceso se torna aún más gravosa; toda vez que:

1) El Tribunal de alzada señaló que la sentencia apelada, fundamentó su decisión con base en los arts. 101 del Código de Seguridad Social y 25 del DS N° 21637, aseveración que no es cierta, pues el Juez de instancia no citó los preceptos aludidos por el superior en grado; al contrario, de acuerdo a lo expuesto precedentemente, solo se limitó a resumir los argumentos de las partes procesales y en la parte resolutiva únicamente citó "…la RND 10.0016.17, aclarada luego en el artículo 11 de la RND 10.0019.10…" (Textual), como normativa adicional a la argüida por las partes procesales; hechos que, permitieron concluir inequívocamente el incumplimiento del art. 213 par. II núm. 3 y 4 del CPC-2013;

2) El Tribunal de alzada señaló que el contribuyente debió solicitar: "…complementación y enmienda conforme a lo establecido por el artículo 196 del Código de Procedimiento Civil abrogado…" (Textual), si consideraba que la resolución apelada no se pronunció sobre todas las controversias; al respecto, por una parte, corresponde recordar que habiéndose notificado la Sentencia N° 20/2015 de 29 de julio, el 19 de febrero de 2016, no es pertinente referirse a la complementación y enmienda prevista en el art. 196 del Código de Procedimiento Civil, cuando fue abrogado por la Disposición Transitoria Primera del CPC-2013, modificada por el art. 2 par. I de la Ley N° 719 de 6 de agosto de 2015, siendo la norma vigente el CPC-2013 desde el 6 de febrero de 2016; y por otra, corresponde dilucidar que la aclaración, enmienda y complementación prevista en el art. 226 del CPC-2013, es el medio por el que la autoridad judicial puede corregir o enmendar de oficio los errores materiales advertidos; también, las partes pueden solicitar aclaración sobre algún concepto oscuro, corrección de errores materiales o subsanación de omisiones, que hubiere incurrido la resolución; bajo advertido que la solicitud no podrá alterar lo sustancial de la decisión principal; es decir, solo es aplicable para defectos insustanciales que no alteran el fondo de la resolución de la controversia; en cuyo contexto, la aclaración, enmienda y complementación, no se aplica a las omisiones que, por su gravedad afectan directamente el debido proceso, como ocurrió en el presente caso.

3) El Tribunal de alzada señaló: "…se tiene que la Sentencia de fecha 29 de julio de año 2015 es bastante clara en señalar que las demás facturas que sustentan la pretensión de la empresa TUBOSCOPE SERVICIOS DE BOLIVIA SRL no se encuentran vinculadas con la actividad empresarial del rubro de la nombrada institución demandante…" (Textual); al respecto, se observa que el superior en grado, estableció como fundamento de su determinación, un hecho que no ocurrió, puesto que, de conformidad al desglose del

contenido de la sentencia apelada antes expuesta, es irrefutable que el Juez de instancia, no plasmó motivación y/o fundamentación alguna que respalde la determinación asumida con relación a las controversias puestas a su conocimiento, aspecto que, motivó la apelación de la Sentencia N° 20/2015 de 29 de julio, tanto por el contribuyente como el SIN, arguyendo la falta de motivación y fundamentación en dicha determinación; por lo que, se evidencia que también el Tribunal de alzada incumplió el art. 213 par. II núm. 3 y 4 del CPC-2013, por remisión del art. 218 par. I del mismo adjetivo civil, no habiendo realizado una lectura adecuada de los antecedentes ocurridos en la tramitación del proceso.

4) El Tribunal de alzada señaló: "…la Sentencia de fecha 29 de julio del año 2015 al disponer la validez del crédito fiscal de las facturas observadas de Subsidio por Lactancia…" (Resaltado añadido); al respecto, de acuerdo a los antecedentes desglosados minuciosamente Supra, desde la emisión de la RD N° 17-000039-12, hasta la presentación de los memoriales de apelación, se establece que el concepto "subsidio de lactancia", es inexistente en el presente proceso contencioso tributario o siéndolo, el superior en grado no explicó su procedencia; aún si fuere el caso, las partes de la Litis, no lo expusieron como controversia o se pronunciaron respecto a este concepto; lo cual, también implica el incumplimiento del art. 213 par. II núm. 3 y 4 del CPC-2013, por remisión del art. 218 par. I del mismo adjetivo civil, con incidencia directa en la congruencia que debe existir entre lo pedido y lo resuelto, vulnerando así el debido proceso; más aún, si se toma en cuenta que, es por este concepto inexistente, que el Tribunal de alzada fundamentó su determinación de revocar la sentencia y declarar firme y subsistente la RD N° 17-000039-12.

Conforme a lo expuesto, se concluye que el Juez de instancia no se pronunció sobre las controversias puestas a su conocimiento y tampoco motivó la determinación asumida; aspecto que, aun siendo denunciado por las partes procesales en la apelación, no fue advertido y/o tomado en cuenta por el Tribunal de alzada, que además introdujo un concepto de "subsidio de lactancia", ajeno en la tramitación del presente proceso contencioso tributario, vulnerando así la garantía del debido proceso establecido en el art. 115 par. II de la CPE, en sus elementos de motivación, fundamentación y congruencia de las resoluciones e incumplimiento del art. 213 par. II núm. 3 y 4 del CPC-2013; por lo que, en estricta observancia del art. 17 par. I de la LOJ y 106 del CPC-2013, corresponde disponer la nulidad de obrados hasta la Sentencia N° 20/2015 de 29 de julio de fs. 144 a 149, conforme prevé el art. 220 par. III núm. 1 inc. c) del CPC-2013, por la permisión del art. 297 de la Ley N° 1340.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución prevista en el arts. 184 núm. 1 de la CPE y 42 par. I núm. 1 de la LOJ, art. 220 par. III núm. 1 del CPC-2013, conforme los argumentos y fundamentos expuestos en la presente resolución, ANULA obrados hasta la Sentencia N° 20/2015 de 29 de julio de fs. 144 a 149 inclusive, pronunciada por el Juzgado 1ro de Partido en Materia Administrativa, Coactivo Fiscal y Tributaria del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, debiendo emitirse nueva resolución conforme a lo advertido y expuesto en la presente resolución; es decir, emitir una resolución motivada y congruente con los argumentos expuestos en las apelaciones del contribuyente y del SIN de fs. 153 a 156 y de fs. 160 a 163 y vta. respectivamente y sin espera de turno.

No siendo excusable la omisión advertida, se sanciona al Juez y a los Vocales que suscribieron la Sentencia N° 20/2015 de 29 de julio de fs. 144 a 149 y el Auto de Vista Nº

20/18 de 7 de junio de 2018 de fs. 187 a 189 respectivamente, con la suma de Bs500.- (quinientos 00/100 bolivianos), a cada uno, a ser descontado por habilitación.

En cumplimiento a lo previsto en el art. 17 par. IV de la LOJ, póngase en conocimiento del Consejo de la Magistratura el presente Auto Supremo para su registro respectivo, debiendo tenerse presente que conforme a la recomendación Nº 22 de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos, en su informe aprobado el 5 de diciembre de 2013 (Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas), la remisión de Autos Supremos anulatorios como el presente, no tiene la finalidad de activar proceso administrativo alguno.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

443

TUBOSCOPE SERVICIOS BOLIVIA S.R.L. c/ Gerencia de Grandes Contribuyentes Santa Cruz del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 181 a 184 vta., interpuesto por Roberto Estupiñán Álvarez en representación de la empresa TUBOSCOPE Servicios de Bolivia S.R.L., contra el Auto de Vista Nº 19/18 de 7 de junio, cursante de fs. 176 a 178, pronunciado por la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso contencioso tributario seguido por la empresa recurrente contra la Gerencia de Grandes Contribuyentes (GRACO) Santa Cruz del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN); el Auto de 25 de julio de 2018 de fs. 193 que concedió el recurso; el Auto de 1 de agosto de 2018, que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Que, tramitado el proceso contencioso tributario, la Jueza Administrativa, Coactiva y Tributaria Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, pronunció la Sentencia Nº 19/2015 de 28 de julio, cursante de fs. 134 a 141, que revocó parcialmente la Resolución Determinativa Nª 17-000038/2012 de 28 de marzo de 2012, emitida por la GRACO Santa Cruz del SIN, disponiendo que se realice una nueva liquidación tomando en cuenta el crédito fiscal; es decir, las facturas correspondientes a la compra de subsidios de lactancia y se recalcule la sanción por omisión de pago; asimismo respecto a las facturas por servicios públicos, refirió que el crédito fiscal se computó al amparo de la RND 10.0016.07, aclarada luego en el art. 11 de la RND 10.0019.10, por lo cual corresponde ser tomada como crédito fiscal.

Auto de Vista

En grado de apelación interpuesto por ambas partes procesales, la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, emitió el Auto de Vista Nº 19/18 de 7 de junio, cursante de fs. 176 a 178, que revocó la Sentencia apelada, y deliberando en el fondo, mantuvo firme y subsistente la Resolución Determinativa Nª 17-000038/2012.

Argumentos del recurso de casación

La empresa recurrente sustenta su recurso alegando lo siguiente:

Sobre el subsidio de lactancia, el Auto de Vista impugnado confunde conceptos, toda vez que la Litis versa sobre aquellos gastos que la empresa realizó y si estos son o no "vinculantes" con la actividad gravada para poder ser deducibles o no; por ello, la norma aplicada en la Resolución impugnada, no tiene relación jurídica alguna con el fondo de la problemática; así, el art. 1 inc. d) del DS 21531, está referido a ingresos que se los considera como gravados por el RC-IVA, por los cuales el dependiente debe pagar el impuesto o en su caso, descargar con facturas; discrimina los ingresos sobre los que el contribuyente debe cancelar el señalado impuesto; empero, dicha discriminación, no hace al fondo de la problemática, cual es la vinculación gasto-ingreso para fines deducibles de una empresa.

En ese entendido, la vinculación entre el gasto y el ingreso, no tienen una relación directa con los ingresos gravados o no por el RC-IVA; por ejemplo, el aguinaldo y la prima, como ingresos del dependiente, no están gravados por el RC-IVA, no obstante, ambos constituyen un ingreso directamente vinculado al gasto de la empresa y son deducibles. En el mismo contexto se encuentran los subsidios, toda vez que a pesar de no estar gravados por el referido impuesto, constituyen un gasto para la empresa dentro de su actividad, por lo que son perfectamente deducibles.

Por otra parte, la Resolución recurrida, es escueta y falta de fundamentación jurídica, y hace una aplicación indebida de la normativa precedentemente señalada, y a su vez, viola los arts. 8 inc. a) de la Ley de Reforma Tributaria -Ley N° 843 de mayo de 1986- y 8 del DS Nº 21530, que establecen de manera clara, que el cómputo del crédito fiscal tiene lugar sobre todo gasto que realice la empresa en la medida que dicho gasto se vincule con las operaciones gravadas; en otras palabras, cualquier erogación o gasto de dinero que la empresa TUBOSCOPE Servicios de Bolivia S.R.L., haya realizado y que el referido gasto tenga relación directa con la operación gravada, es decir con su actividad por la que paga impuestos; consecuentemente, del texto del art. 8 de la Ley Nº 843 y el objeto de la aludida empresa, resulta que da lugar al cómputo de crédito fiscal, todo gasto en el que incurra,

cuando el mismo esté vinculado con el negocio al que la empresa se dedica, con la finalidad de lucrar o tener ingresos en su negocio, en otras palabras, que el gasto sirva para buscar utilidad en cualquiera de las actividades de servicios petroleros, petroquímicos, industriales, mineros, comerciales, farmacéuticos de importación, exportación, representación, agencia de empresas y marcas internacionales y todas las actividades que por su naturaleza sean afines y/o conexas con los objetos y/o actividades señaladas.

Por ello, el Tribunal de alzada, violentó la naturaleza y aplicación de la normativa citada, al pretender separar del concepto de deducibilidad que la normativa citada sostiene, una erogación a la empresa que se encuentra plenamente vinculada al gasto, tomando en cuenta que se trata de pagos por concepto de subsidio de maternidad, que los empleados de la empresa recibieron; por ello, pretender separar del concepto de deducible, un gasto directo de la empresa, refleja una equivocación.

Por otro lado, El Auto de Vista recurrido, sin ningún fundamento jurídico sostiene que no existe expresión de agravios, sustentando su fallo en los arts. 219 y 227 del Código de Procedimiento Civil, siendo que, al no estar vigente, debiera aplicarse el Código Procesal Civil, conforme lo establecido en la Disposición Transitoria Cuarta y Quinta.

Petitorio

En base a todo lo expuesto, solicita que se case el Auto de Vista recurrido, y deliberando en el fondo, declare probada la demanda.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO Y ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por la empresa recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto.

Bajo ese marco, cabe señalar que en cumplimiento a lo establecido en el artículo 17 de la Ley del Órgano Judicial, este Tribunal tiene la facultad de revisar las actuaciones procesales que llegan a su conocimiento, a fin de establecer si concurrieron irregularidades procesales en la tramitación de los procesos, para imponer en su caso, la sanción que corresponda o determinar si correspondiese, cuando el acto omitido lesione la garantía constitucional del debido proceso, haciendo insubsanables las consecuencias materiales y jurídicas del mismo, la nulidad de obrados de oficio, según prevé el art. 106 del Código Procesal Civil vigente.

En cuanto a las nulidades, el Tribunal Supremo de Justicia, en observancia de los principios constitucionales que rigen la administración de justicia, así como los principios específicos inherentes a las nulidades procesales, en resguardo de las formas establecidas por la ley procesal, ha considerado que debe resaltarse la protección de la garantía del debido proceso con incidencia en la igualdad y el derecho a la defensa de las partes en litigio, justificando la nulidad procesal, en los casos en la que una situación de injusticia, no pueda ser remediada de algún otro modo, a fin de que las partes en conflicto, hagan valer sus derechos en el marco del debido proceso y en condiciones de igualdad, ante un juez natural y competente, siempre y cuando ese estado de indefensión no sea atribuible a la parte que reclama dicha nulidad; postura que de ninguna forma implica desconocer los principios que rigen las nulidades procesales, tales como el de especificidad o legalidad, trascendencia, convalidación, entre otros.

En coherencia con lo anterior, la vasta jurisprudencia emanada del Tribunal Constitucional Plurinacional, ha replicado la triple dimensión del debido proceso, como garantía, como derecho fundamental y como principio procesal, reconocido así por la Constitución Política del Estado, como el mecanismo del Estado para garantizar al ciudadano que su poder sancionador no se aplique arbitrariamente, sino dentro de un proceso justo, libre de posibles abusos originados en actuaciones u omisiones procesales o en determinaciones que decidan cierta situación jurídica o administrativa, constituyéndose en el medio de protección de otros derechos fundamentales contenidos como elementos del debido proceso; así, la SCP 1231/2017-SI de 28 de diciembre, citando a su vez la SC 1480/2011-R de 10 de octubre, estableció: "La importancia del debido proceso, a decir de la SC 0281/2010-R de 7 de junio '…está ligada a la búsqueda del orden justo. No solamente poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento sino buscar un proceso justo, para lo cual hay que respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba; los derechos fundamentales como el derecho a la defensa, a la igualdad, etc., derechos que por su carácter fundamental no pueden ser ignorados ni obviados bajo ningún justificativo o excusa por autoridad alguna, pues dichos mandatos constitucionales son la base de las normas adjetivas procesales en nuestro ordenamientos jurídico, por ello los tribunales y jueces que administran justicia, entre sus obligaciones, tienen el deber de cuidar que los juicios se lleven sin vicios de nulidad, como también el de tomar medidas que aseguren la igualdad efectiva de las partes'.

En ese sentido la citada Sentencia precisó que el derecho al debido proceso no solamente es exigible dentro de los procesos judiciales, sino que también abarcan a los procesos administrativos, jurisprudencia que no contradice los principios constitucionales; y que, por lo tanto, es compatible con la Constitución vigente; y, que además ha sido reiterada recientemente en la jurisprudencia de la presente gestión, específicamente en la SC 0014/2010-R de 12 de abril, establece lo siguiente: '…la Constitución Política del Estado en consideración a la naturaleza y los elementos constitutivos del debido proceso como instituto jurídico de protección de los derechos fundamentales, lo consagra como un principio, un derecho y una garantía, lo que implica que la naturaleza del debido proceso está reconocida por la misma Constitución en su triple dimensión: como derecho fundamental de los justiciables, como principio procesal y como garantía de la administración de justicia…'.

De la jurisprudencia y doctrina citadas, se infiere que la observancia del debido proceso se constituye en una garantía para todo ciudadano que se encuentre sometido a un proceso en el ámbito judicial o administrativo, que se traduce en el hecho de que el tribunal o autoridad administrativa preserve esta garantía de manera obligatoria e insoslayable en las diferentes etapas de un proceso, sometiéndose a disposiciones de naturaleza adjetiva aplicables al caso concreto; derecho instituido por el art. 115.II de la CPE que establece imperativamente que: 'El Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones'".

Asimismo, respecto a la congruencia como elemento constitutivo del debido proceso, la SCP 1548/2014 de 1 de agosto, previó: "La abundante jurisprudencia constitucional, ha señalado que una de las derivaciones del debido proceso es el principio de congruencia entendido en el ámbito procesal como la estricta correspondencia que debe existir entre lo peticionado y lo resuelto, que no es limitativa de la coherencia que debe tener toda resolución, ya sea judicial o administrativa, sino que implica la concordancia entre la parte considerativa y dispositiva, que además debe mantenerse en todo su contenido, efectuando

un razonamiento integral y armonizado entre los distintos considerandos y juicios de valor emitidos por la resolución. La concordancia de contenido de la resolución y su estricta correspondencia entre lo pedido, lo considerado y lo resuelto, conlleva a su vez la cita de las disposiciones legales que apoyan la razón que llevó a la determinación que se asume. De acuerdo a esas consideraciones, es que quien administra justicia, emitirá fallos motivados, congruentes y pertinentes. El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia (SSCC 0486/2010-R, 1619/2010-R y SCP 0387/2012, entre otras)".

Por otro lado, debe tenerse presente que la fundamentación, motivación y congruencia de las resoluciones judiciales, se constituye en un deber jurídico que hace al debido proceso, e implica que todo administrador de justicia, al resolver una causa, debe inexcusablemente exponer los hechos, efectuar la fundamentación legal, y citar las normas que sustenten la parte dispositiva de la misma. Estas connotaciones encuentran respaldo en la jurisprudencia emanada del Tribunal Constitucional; así por ejemplo, la SCP 0682/2014 de 10 de abril, estableció que: «El debido proceso previsto en el art. 115.II de CPE, ha sido entendido por el Tribunal Constitucional, en la SC 2798/2010-R de 10 de diciembre, acogiendo el entendimiento de la SC 0418/2000-R de 2 de mayo, como: "…el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar, comprende el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos". Al respecto, el Tribunal Constitucional a través de la SC 1289/2010-R de 13 de septiembre, refirió: "La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, contenida en la SC 0752/2002-R de 25 de junio, recogiendo lo señalado en la SC 1369/2001-R de 19 de diciembre, ha establecido que el derecho al debido proceso '…exige que toda Resolución sea debidamente fundamentada. Es decir, que cada autoridad que dicte una Resolución debe imprescindiblemente exponer los hechos, realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustenta la parte dispositiva de la misma. Que, consecuentemente cuando un Juez omite la motivación de una Resolución, no sólo suprime una parte estructural de la misma, sino también en los hechos toma una decisión de hecho no de derecho que vulnera de manera flagrante el citado derecho que permite a las partes conocer cuáles son las razones para que se declare en tal o cual sentido; o lo que es lo mismo cuál es la ratio decidendi que llevó al Juez a tomar la decisión'".

La obligación de fundamentar las resoluciones también es aplicable a las resoluciones que resuelven apelaciones así la SC 0040/2007-R de 31 de enero, haciendo referencia a la SC 0577/2004-R de 15 de abril, indicó: "'Esta exigencia de fundamentar las decisiones, se torna aún más relevante cuando el Juez o Tribunal debe resolver en apelación la impugnación de las resoluciones pronunciadas por las autoridades de primera instancia; (…), es imprescindible que dichas Resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales que las sustentan y que permitan concluir, que la determinación sobre la existencia o inexistencia del agravio sufrido fue el resultado de una correcta y objetiva valoración de las pruebas, del mismo modo que se exige al apelante cumplir con la obligación de fundamentar los agravios; por cuanto, en la medida en que las

resoluciones contengan, los fundamentos de hecho y de derecho, el demandado tendrá la certeza de que la decisión adoptada es justa; por lo que no le esta permito a un Juez o Tribunal, reemplazar la fundamentación por la relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o hacer alusión de que el Juez de instancia obró conforme a derecho, (…); con mayor razón, si se tiene en cuenta que el contar con una Resolución debidamente fundamentada y motivada es un derecho fundamental de la persona y forma parte del debido proceso…'"».

Ahora bien, en base a esos parámetros jurisprudenciales, de una revisión minuciosa de todo lo obrado, se advirtieron ciertos aspectos que precisan ser analizados en forma previa a considerar las acusaciones efectuadas por la empresa recurrente, dado que dicho análisis, podría ser sustancial para la resolución de la presente causa.

Así, la Sentencia 19/2015, emitida por la Jueza Administrativa, Coactiva y Tributaria Primera del departamento de Santa Cruz, revocó parcialmente la Resolución Determinativa N° 17-000038/2012 de 28 de marzo, dictada por la Gerencia de Grandes Contribuyentes (GRACO) Santa Cruz del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN), y dispuso que dicha entidad realice una nueva liquidación, tomando en cuenta el crédito fiscal de las facturas correspondientes a la compra de subsidios de lactancia y se recalcule la sanción por omisión de pago; asimismo, las facturas por servicios públicos; empero, previa a esta determinación, la Jueza cita de manera puntual, de todos los aspectos reclamados en la demanda, tal cual puede observarse del punto 2.2 de la referida sentencia; así, consta que el reclamo de la parte actora, estaba dirigido a demostrar que el cómputo del crédito fiscal estaba relacionado sobre todo gasto que realice la empresa en la medida que dicho gasto se vincule con las operaciones grabadas; haciendo referencia puntual a los gastos por seguros adicionales, por combustible, refrigerios, sobre facturas no vinculadas con la actividad de la empresa, como ser subsidio pre natal y lactancia, gastos por compra de medicamentos y gastos médicos adicionales a los seguros médicos autorizados, compra de teléfonos celulares y tarjetas para celulares, pago de TV cable en vivienda, alegando el demandante que respecto a estos puntos, el argumento de la Administración Tributaria era erróneo; asimismo, reclamó sobre facturas declaradas en otro periodo, y respecto a la calificación de su conducta. Posteriormente, la autoridad judicial realizó un resumen de la contestación a la demanda, en 14 puntos.

Si bien la Jueza expuso los argumentos de la demanda y lo expresado en la contestación por parte de la entidad demandada, lo hace de una forma confusa y poco didáctica, resultando en ciertas ocasiones, incluso difícil distinguir si lo señalado corresponde al argumento expresado por el demandante, o un análisis o conclusión de la autoridad judicial; sin embargo, al margen de lo señalado, lo que resulta reprochable es que, luego de señalar puntualmente los aspectos demandados, la conclusión de la Sentencia, se resuma en un escueto párrafo señalando que: "En este sentido, a la suscrita le corresponde señalar que de la revisión y análisis de los antecedentes; y compulsados los argumentos vertidos, tanto por el sujeto pasivo así como por la Administración Tributaria, ésta instancia recursiva pudo establecer que de conformidad a la normativa vigente las facturas correspondientes a las compras de Subsidios de Lactancia por LA EMPRESA TUBOSCOPE SERVICIOS DE BOLIVIA SRL. REPRESENTADO POR ROBERTO ESTUPIÑAN ALVARES para sus empleados en cumplimiento al Artículo 101 del Código de Seguridad Social y el Artículo 25 del Decreto Supremo N° 21637, son válidas para el cómputo del Crédito Fiscal IVA de

conformidad a los Artículos 8 de la Ley N° 843, Decreto Supremo N° 21530 y Artículo 8 del Decreto Supremo N° 24051.

Sobre las facturas por servicios públicos, las cuales fueron pagadas luego de la fecha de emisión, es decir, pero lo que se tiene que valorar es que se presentó la factura en el mes de su pago.

Sobre el particular cabe establecer al demandante que se computo el Crédito Fiscal amparándose en la RND 10.0016.07, aclarada luego en el artículo 11 de la RND 10.0019.10, por lo cual corresponde ser tomada como crédito fiscal.

Asimismo, las otras facturas analizadas al no estar vinculadas con la actividad empresarial del rubro del demandante no corresponden ser computadas" (sic).

Lo precedentemente citado, permite advertir claramente la deficiencia de la Sentencia, pues con absoluta falta de fundamentación y motivación, concluye señalando que las facturas correspondientes a la compra de subsidios de lactancia efectuadas por la empresa demandante, son válidas para el cómputo del Crédito Fiscal IVA, en base a normativa que cita de manera referencial; empero, no consta en ninguna parte de la Resolución, el análisis previo que lleva a la juzgadora a concluir de esa manera, como tampoco resulta claro lo manifestado con relación a las facturas por servicios públicos, y peor aún, respecto a las "otras facturas analizadas" que, según refiere, al no estar vinculadas con la actividad empresarial del rubro del demandante no corresponde su cómputo para crédito fiscal; sin embargo, no refiere a cuales hace referencia, lo que desde ningún punto de vista puede considerarse aceptable, toda vez que, de acuerdo a lo establecido por la jurisprudencia constitucional citada al inicio del presente apartado, es deber de toda autoridad judicial que dicte una resolución, exponer los hechos y realizar la fundamentación legal y citar las normas que sustentan la parte dispositiva de la misma, puesto que cuando el juez omite la motivación de una resolución, no solo se suprime una parte estructural de la misma, sino que resulta ser una decisión de hecho y no derecho que vulnera flagrantemente el derecho al debido proceso, pues impide a las partes conocer cuáles las razones para que se declare en tal o cual sentido, o lo que es lo mismo, cuál es la ratio decidenci que le llevó a tomar la decisión reflejada en el fallo; por ello resulta imprescindible que las resoluciones sean suficientemente motivadas y expongan con claridad las razones y fundamentos legales en las que se sustentan y permitan concluir que la determinación sobre la existencia o inexistencia de las acusaciones, fue el resultado de una correcta y objetiva valoración de las pruebas, pues en la medida en que la resoluciones contengan los fundamentos de hecho y de derecho, las partes tendrán la certeza de que la decisión adoptada es la correcta; lo que no ocurre en el caso de autos, pues todos los elementos mencionados están ausentes en la Resolución de primera instancia, por el contrario, no se advierte el razonamiento en base al que arribó a la determinación de revocar parcialmente la Resolución Determinativa impugnada.

Por otro lado, al emitir la Jueza una resolución carente de fundamentación y motivación, que no resuelve todas las acusaciones plasmadas en la demanda, incurrió además en incongruencia, pues si bien, cita uno a uno los puntos reclamados en la demanda, sin embargo en la fase donde corresponde ingresar al análisis de cada punto, tal cual fueron planteados, la Jueza simplemente arribó a la conclusión citada de manera textual ut supra, sin previo análisis de los mismos. Al respecto, cabe enfatizar finalmente, que la debida y suficiente fundamentación y motivación de los fallos, que supone -como ya se dijo- exponer no sólo el razonamiento, sino respaldar el mismo con las normas jurídicas tanto sustantivas

como adjetivas que sean aplicables al caso por resolverse, implica la obligación del juzgador de absolver todos los reclamos sometidos a su consideración, de modo tal que le permita al impetrante, en este caso, al actor recurrente, impugnar la decisión en esos puntos, pues privarle de ellos vulnera el derecho al debido proceso y con ello, a la defensa, consagrados y protegidos por los artículos 115 y 119 de la Constitución Política del Estado, lo que precisamente ocurrió en el caso de análisis, al constatarse que la a quo, al margen de no fundamentar y motivar su resolución, incurrió en incongruencia al no pronunciarse de manera precisa sobre los puntos materia de la demanda, pese a haber sido citados de manera puntual por la referida autoridad judicial a momento de exponer los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

El justificativo legal para haber procedido a efectuar el análisis previamente indicado, se encuentra en los agravios invocados en los recurso de apelación opuestos por ambas partes, quienes acusaron la vulneración de los arts. 190 y 192 del Código de Procedimiento Civil, en mérito a que la Sentencia no estaría debidamente fundamentada, citando al respecto el referido Tribunal, un extracto de la Sentencia Constitucional N° 1326/10-R de 20 de septiembre, que en lo más resaltante establece que la motivación de la resoluciones no implicará la exposición ampulosa de consideraciones y citas legales, sino que exige una estructura de forma y de fondo, concluyendo a continuación, sin mayor argumento que lo acusado por las partes no es evidente, pues el fallo recurrido apoya su decisión en los arts. 101 del Código de Seguridad Social, 25 del DS N° 21637, 8 de la Ley N° 843, DS N° 21530 y 8 del DS N° 24051, refiriendo por otra parte que "…si la empresa TUBOSCOPE SERVICIOS DE BOLIVIA consideraba que la supra Sentencia no se pronunció sobre otros aspectos reclamados en su Demanda de fojas 52 a 56 vta., debió en forma oportuna realizar el acto procesal de complementación y enmienda conforme a lo establecido por el artículo 196 del Código de Procedimiento Civil abrogado…"; afirmación que no puede ser convalidada, pues resulta ser un craso error de parte de Tribunal de alzada que pareciera desconocer el real contenido de la norma citada, que de manera específica refiere que una vez pronunciada la sentencia, el juez no podrá sustituirla ni modificarla; empero podrá corregir de oficio, antes de su notificación, algún error material siempre que no altere lo sustancial de la decisión, y que los simples errores numéricos podrán ser corregidos aún en ejecución de sentencia; por otro lado que, a pedido de parte, formulado dentro de las veinticuatro horas de la notificación y sin substanciación, puede corregir cualquier error material, aclarar algún concepto oscuro sin alterar lo sustancial y suplir cualquier omisión en que se hubiere incurrido sobre alguna de las pretensiones deducidas y discutidas en el litigio; es decir, que mediante una solicitud de complementación y enmienda, solo podrán corregirse errores materiales y omisiones que no afecten el fondo del asunto; por ello, mal podría haber solicitado el demandante, la falta de pronunciamiento de los puntos demandados mediante una solicitud de esa naturaleza, siendo el mecanismo indicado para aquello, el recurso de apelación que es el medio de impugnación idóneo a través del cual se busca que un tribunal superior, enmiende conforme a derecho, la resolución del inferior.

En contradicción a lo afirmado, refiere que la Sentencia apelada, es bastante clara en señalar que "las demás facturas" que sustentan la pretensión de la empresa demandante, no se encuentran vinculadas con la actividad empresarial del rubro de la misma, por lo que, no existiría sustento jurídico para disponer la nulidad procesal de lo obrado.

Pero siguiendo con el análisis del fallo ahora impugnado, se observa además que la aludida Resolución, en cuanto al agravio que denuncia el Servicio de Impuestos Nacionales

sobre la incorrecta apreciación de la a quo en la Sentencia apelada, al disponer la validez del crédito fiscal de las facturas observadas por subsidio de lactancia; citando el art. 1 inc. d) del DS. N° 21531, concluyó señalando que la referida Sentencia "se encuentra fundamentada", empero que, en su "fundamentación" incurrió en un error al no observar el art. 1 del DS N° 21531, que establece la improcedencia de los subsidios de lactancia para la validez del crédito fiscal, y que por ello correspondía revocar la Sentencia apelada.

De lo mencionado se observa claramente la incoherencia en la que incurre el Tribunal de alzada al referir inicialmente que la Sentencia apelada está fundamentada, empero que en dicha fundamentación incurrió en error y correspondía por ello revocarla; al respecto, y solamente empleando la lógica, no puede concebirse que una resolución este fundamentada, pero que al mismo tiempo se la tenga que revocar, sería tanto como señalar que "está fundamentada pero de manera equivocada", lo que de ninguna manera puede aceptarse pues como ya se señaló con antelación, la fundamentación implica que la resolución contenga el sustento legal necesario que otorgue al demandante la certeza de que la decisión adoptada fue la correcta, por lo mismo, no le está permitido a un juez o tribunal, reemplazar la fundamentación por la relación de antecedentes, la mención de los requerimientos de las partes o afirmar que el juez de instancia obró conforme a derecho, máxime si se tiene en cuenta que, el contar con una resolución debidamente fundamentada y motivada es un derecho fundamental de la persona y forma parte del debido proceso.

Finalmente, sobre el agravio expuesto por la parte demandante, referido a que la a quo no valoró las facturas por concepto de viajes, gastos varios y gastos médicos, concluyó señalando que el recurrente no citó cual la norma quebrantada ni argumentó que prueba no fue valorada, sino que sería una copia textual de lo manifestado en la Sentencia y por ello, al no cumplir con la expresión y fundamentación de agravios que señalan los arts. 219 y 227 del Código de Procedimiento Civil, no se pronunció al respecto.

Todo lo expresado hasta aquí, denota que la Sentencia y el Auto de Vista emitidos en el presente proceso, no observaron el debido proceso, concebido como un derecho fundamental que contiene entre sus elementos constitutivos, la obligatoriedad de la debida fundamentación y motivación de los fallos judiciales, elementos esenciales que tienen por objeto garantizar la posibilidad de control de fallo por los tribunales superiores, lograr la convicción de las partes en el proceso sobre aquella decisión judicial que afecte sus derechos y demostrar la voluntad del juez en garantizar una resolución motivada.

En el caso presente, no se perciben las razones que justificaron el fallo de primera instancia, no siendo suficiente que la jueza haya citado de manera referencial la normativa en la que apoyaba su fallo, sino que lo correcto era que a través del fallo, haga públicas las razones que justifican o autorizan su decisión, así como las que la motivan, es decir, el proceso intelectual construido por la aludida autoridad judicial, en torno a las razones por la cuales, a su juicio, resultan aplicables las normas determinadas por ella, como conocedora del derecho para la solución del caso a través de las cuales, convence a las partes sobre la solidez de su resolución y a la sociedad que le permite evaluar la labor de los administradores de justicia.

De ahí que, el Auto de Vista al no haber saneado los errores del inferior, tampoco obró correctamente, más al contrario, de manera incoherente, concluyó señalando que la Sentencia contaba con la debida fundamentación, sin embargo, revocó la misma.

Estos aspectos, que denotan vulneración de derechos esenciales de las partes, no permiten a este Tribunal pronunciarse sobre los aspectos de fondo planteados en el recurso de casación que motiva la presente Resolución, pues no puede emitirse criterio jurídico respecto de circunstancias de fondo, que no fueron resueltas por la a quo ni Tribunal de alzada de manera fundamentada y motivada, dado que, hacerlo sería tanto como validar los errores en los que incurrieron los de instancia, extremo que contraría el deber de contralor de legalidad del Tribunal Supremo de Justicia; por ello y todo lo expuesto, al haberse advertido vulneración del debido proceso en sus elementos motivación y fundamentación y como lógica consecuencia, el derecho a la defensa, consagrados y protegidos en los arts. 115 y 119 de la CPE, con la facultad conferida por el art. 17 de la Ley del Órgano Judicial, los arts. 105 y 106 del Código Procesal Civil, en base a lo dispuesto por los arts. 214 y 297 del Código Tributario -Ley 1340 de 28 de mayo de 1992-, corresponde la nulidad de obrados, con el propósito de que la Jueza de primera instancia, adecue su resolución a los principios que rigen la Constitución Política del Estado, dando respuesta cabal, suficiente, motivada y fundamentada a los puntos expuestos en la demanda.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE y 42.I.1 de la LOJ, de oficio ANULA obrados hasta la Sentencia 19/2015 de 28 de julio de 2015, inclusive, disponiendo que la jueza de la causa, sin espera de turno ni dilación alguna, bajo responsabilidad, pronuncie nueva Sentencia, considerando y resolviendo todos y cada uno de los argumentos formulados por la parte demandante, dentro de los parámetros de fundamentación y motivación indicados en el presente Auto Supremo.

No siendo excusable, se impone multa de un día de haber tanto a la a quo, como a los Vocales suscribientes del Auto de Vista apelado.

Por Secretaría de Sala, cúmplase con lo previsto en el art. 17.IV de la Ley del Órgano Judicial.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

444

Apolonia Tolavi Maldonado c/ Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre
Pago de beneficios sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 911 a 914, interpuesto por Álvaro Santiago Salinas Terrazas, en representación de Apolonia Tolavi Maldonado, impugnando el Auto de Vista Nº 393/2018 de fecha 20 de junio, cursante de fs. 903 a 907, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso para reliquidación y reintegro de beneficios sociales y derechos colaterales, seguido por la recurrente contra la Fábrica de Fieltros y Sombreros Sucre); el Auto N° 451/2018 de fs. 920 que concede el recurso de casación; el Auto Supremo de fs. 927 y vta. de admisión del recurso; los antecedentes del proceso; y:

I: ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia

Que, tramitado el proceso laboral para reliquidación y reintegro de beneficios sociales y derechos colaterales, la Jueza de Partido Tercero del Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de Chuquisaca, pronunció la Sentencia N° 57/2017 de fecha 13 de octubre, cursante de fs. 767 a 772 vta., declarando PROBADA en parte la demanda, determinando que el demandado proceda al pago de CUARENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS VEINTE 88/100 BOLIVIANOS (Bs.- 48.420,88) a favor de Apolonia Tolavi Maldonado, por concepto de indemnización, desahucio, vacación, aguinaldo 2016, multa al quinquenio, reliquidación del bono de antigüedad, reliquidación del dominical de las gestiones 2008 a 2016 y primas de las gestiones 2007 a 2013, más multa y actualización de valor establecidos en el D.S. N° 28699.

Auto de Vista

En grado de apelación deducida por el demandado de fs. 876 a 881 vta., y por la demandante de fs. 885 a 888 vta., la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, emitió el Auto de Vista Nº 393/2018 de fecha 20 de junio, cursante de fs. 903 a 907, que REVOCA totalmente la Sentencia apelada, determinando que el demandado proceda al pago de TRECE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS 00/100 BOLIVIANOS (Bs.- 13.286,00) a favor de Apolonia Tolavi Maldonado, por concepto de indemnización, desahucio, vacación, aguinaldo 2016, primas de las gestiones 2007 a 2014 y multa al quinquenio.

Ante la determinación del Auto de Vista, la demandante Apolonia Tolavi Maldonado, representada por Álvaro Santiago Salinas Terrazas, interpone recurso de casación y el

Tribunal de Alzada emite Auto Supremo cursante a fs. 927 y vta., de fecha 2 de agosto de 2018, admitiendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto el recurso de casación en la forma y en el fondo, el recurrente señala que el Auto de Vista impugnado vulnera las disposiciones legales vigentes, bajo los siguientes argumentos:

En la forma

No se dio cumplimiento a lo previsto en los arts. 5, 265.I y 265.II del CPC, como tampoco a lo establecido en los arts. 3.e) y 57 del CPT, vulnerando el debido proceso y el principio de preclusión instituidos, puesto que, la resolución de alzada debe pronunciarse sobre la base de los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación por los recurrentes, resultando lo contrario una actuación ultra petita, lo que sucedió en el caso de autos, al disponer el Tribunal Ad-quem la supresión de los importes de reintegro del bono de antigüedad y salario dominical de la planilla de liquidación final sin motivación ni fundamentación alguna, y en el entendido que, estos aspectos no fueron objeto de apelación por parte del demandado, por lo tanto, no se aperturaba la competencia del Tribunal de Alzada para pronunciarse respecto al bono de antigüedad ni el salario dominical, menos suprimirlos.

En el fondo

1.- Se calcula erróneamente el salario promedio indemnizable, en inobservancia del art. 19 de la LGT, concordante con el art. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940 y el art. 2.III del D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, pues la Juez A-quo, en base a los 3 últimos sueldos, lo determina en el monto de Bs. 2.930,03.- y en el Auto de Vista recurrido se reduce a Bs. 2.900,03.-, considerando solamente la documental adjunta de fs. 40 a 41, que consta de las boletas de pago de mayo a septiembre de 2016, compulsando inadecuadamente toda la documentación probatoria, pues se acreditaron las boletas de pago, pero también el importe del salario dominical cancelado por la fábrica, el cual debe ser igualmente computado para determinar el sueldo promedio indemnizable.

2.- Se violenta lo establecido en el art. 19 de la LGT, concordante con el art. 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940 y el art. 2.III del D.S. N° 110 de 1 de mayo de 2009, al disponer el cálculo de las primas anuales en base al salario promedio de las últimas 3 remuneraciones percibidas por cada gestión anual en la que se hayan generado utilidades por parte de la empresa, cuando correspondía realizar el cálculo en base a los 3 últimos salarios percibidos, previos a la desvinculación laboral, por no haber sido cancelados en el momento oportuno, pues deberían haber sido honrados dentro de los 30 días siguientes a la fecha de aprobación legal del balance respectivo, conforme dispone el art. 49 del Decreto Reglamentario de la LGT

3.- Se interpreta erróneamente lo dispuesto en los arts. 46 y 55 de la LGT, concordante con los arts. 41 del Decreto Reglamentario de la LGT y 182.i) del CPT, al desestimar el pago de horas extras, sin tomar en cuenta que la jornada laboral para las mujeres es de 40 horas semanales y de acuerdo con el contrato laboral suscrito entre las partes, cursante de fs. 5 a 7, la jornada laboral de la demandante era mayor.

En consecuencia, pide anular el Auto de Vista recurrido en base a los argumentos expuestos, debiendo emitirse nuevo Auto de Vista incluyendo el reintegro del salario

dominical y bono de antigüedad, o en su caso, casar el Auto recurrido disponiendo el pago de horas extras, recalcular el salario promedio indemnizable y calificarse nuevamente las primas anuales que corresponden por ley.

Por su parte, el demandante, habiendo sido legalmente notificado, ejerce su derecho a contestar el recurso mediante memorial cursante de fs. 917 a 919, pidiendo se declare infundado.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES DEL FALLO

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Del debido proceso y el principio de congruencia:

El derecho al debido proceso, consagrado por el art. 115.II de la CPE, constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial, administrativo o corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia con base en la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119.I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene dos perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos de defensa, motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, ha manifestado: “En opinión de esta Corte, para que exista «debido proceso legal» es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal”.

El art. 256 del CPC, prevé que procederá el recurso ordinario de apelación a favor de todo litigante que, habiendo sufrido algún agravio, con objeto de que el tribunal superior lo modifique, revoque, deje sin efecto o en su caso anule obrados; por su parte, el art. 261 del citado CPC, establece que la apelación contra la sentencia o auto definitivo se interpondrá por escrito fundado, que refiere a que contendrá la motivación y fundamentación inherente a los agravios sufridos.

En cuanto al principio de congruencia que deben guardar las resoluciones que se pronuncien en apelación o en segunda instancia, el art. 265.I del CPC, determina que el auto de vista deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de la apelación y fundamentación a que se refiere el citado art. 274.I.3 del mismo texto legal, aspectos desarrollados en la jurisprudencia constitucional vinculante, como la Sentencia Constitucional 0486/2010-R de 5 de julio, establece que: "El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la Resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de

las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia…", razonamiento reiterado por el actual Tribunal Constitucional Plurinacional a través de otras Sentencias Constitucionales Plurinacionales como las N° 0255/2014 y 0704/2014, así como en la jurisprudencia contenida en el Auto Supremo Nº 25/2016 de 20 de enero.

Del principio procesal de la no reforma en perjuicio:

Existe amplia doctrina con referencia al principio procesal de la reformatio in pejus o su denominación en español, no reforma en perjuicio, mediante el cual se pretende que nadie se abstenga de interponer un recurso por el temor de ser castigado de un modo más severo en la instancia siguiente, basada en una idea central que quien no recurre, otorga su aceptación o conformidad con lo resuelto, aunque le resulte desfavorable.

Este principio, constituye también la aplicación del principio de congruencia, en el entendido de la estrecha correlación que debe existir entre las pretensiones de las partes y las resoluciones judiciales dictadas, puesto que, la medida de la resolución de alzada o casación está determinada por los agravios denunciados, por ello no pueden los jueces o tribunales de impugnación, modificar resoluciones perjudicando o afectando al único apelante, en beneficio de la parte que no recure, lo cual resultaría incongruente y violaría el principio dispositivo.

Este principio de la no reforma en perjuicio, se encuentra normado en el art. 265, parágrafos I y II del CPC, referido a las facultades que tiene el Tribunal de segunda instancia y textualmente expresa: "I. El auto de vista deberá circunscribirse a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de apelación y fundamentación. II. No podrá modificar el contenido de la resolución impugnada en perjuicio de la parte apelante, salvo que la contraparte hubiera apelado en forma principal o se hubiere adherido".

De las nulidades procesales:

La Ley N° 025 del Órgano Judicial, con relación al régimen de las nulidades procesales, en su art. 16 establece lo siguiente: I. "Las y los magistrados, vocales y Jueces, deberán proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuando existiere irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole su derecho a la defensa conforme a ley. II. La preclusión opera a la conclusión de las etapas y vencimiento de plazos".

Por otra parte, el art. 17 del mismo cuerpo normativo establece: "II. En grado de apelación, casación o nulidad, los Tribunales deberán pronunciarse sólo sobre aquellos aspectos solicitados en los recursos interpuestos. III. La nulidad solo procede ante irregularidades procesales reclamadas oportunamente en la tramitación de los procesos".

En correspondencia con lo normado por la Ley N° 025, el Código Procesal Civil (CPC), Ley 439, establece las nulidades procesales con criterio aún más restringido, cuyas disposiciones legales se encuentran previstos en los arts.105 al 109, mismos que se encuentran vigentes desde la publicación de dicha Ley (25 de noviembre de 2013) por mandato expreso de su Disposición Transitoria Segunda numeral 4; normas que reconocen en su contenido los principios procesales de la nulidad como ser: el principio de especificidad o legalidad, conservación, trascendencia, convalidación, finalidad del acto y preclusión; que deben ser tomadas en cuenta por los Jueces y Tribunales de instancia a tiempo de asumir una decisión anulatoria de obrados; principios que rigen la administración de justicia conforme

prevé la Constitución Política del Estado (art. 180), entendidos desde los principios constitucionales procesales de eficiencia, eficacia, inmediatez, y accesibilidad, que se encuentran replicados en el espíritu de los preceptos normativos analizados supra (art. 16 y 17 de la Ley N° 025 y arts. 105 al 109 del CPC).

Por lo que, en referencia a las nulidades debe considerarse para su declaratoria la trascendencia que reviste el acto denunciado; es decir, que tenga incidencia en el derecho al debido proceso en su elemento defensa, considerando que no existe nulidad por la nulidad misma, sino que, para una declaratoria de nulidad debe considerarse y ponderarse todos los elementos que afecten o no de manera directa a los derechos de los involucrados. En ese sentido Alsina sostiene que: "… las nulidades calificadas por la ley, son las nulidades esenciales que pueden ser declaradas de oficio porque ellas se fundan en la violación de una garantía constitucional". Lo anterior conlleva a decir que, el tratamiento de las nulidades procesales, no es un tema de defensa de las meras formalidades, pues, las formas previstas por ley no deben ser entendidas como meros ritos, sino como verdaderas garantías para que el proceso se desarrolle en orden y en resguardo de los derechos de las partes, siendo preciso distinguir las formas esenciales de las meras formalidades.

Precisamente por ello, es necesario contrastar la denuncia de nulidad con los principios que rigen la materia y deben ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de declarar la nulidad, entre ellos, el principio de especificidad, que establece que no existe nulidad si ésta no se encuentra prevista por ley; el principio de trascendencia, por el cual no hay nulidad de forma, si la alteración no tiene trascendencia sobre las garantías esenciales de defensa en juicio; es decir, "no hay nulidad sin perjuicio"; el principio de convalidación, por el que toda nulidad se convalida por el consentimiento de la parte, si no fueron observadas en tiempo oportuno, precluyendo su derecho; y, finalmente, el principio de protección, estableciendo que la nulidad solo puede hacerse valer cuando a consecuencia de ella, quedan indefensos los intereses del litigante. En tal virtud, se entiende que, la nulidad procesal es una medida sancionatoria de última ratio, de aplicación excepcional, siendo la regla la conservación de los actos desarrollados en proceso y la nulidad su excepción, criterio procesal que emerge del contenido normativo de los arts. 16 y 17 de la Ley del Órgano Judicial, que señala como deber funcional de los administradores de justicia el de proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuanto exista irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole el derecho a la defensa de las partes.

IV. ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO

Planteados los argumentos expuestos en el recurso de casación presentado, se debe considerar lo siguiente:

En la forma

Los autos de vista pronunciados dentro de un proceso laboral, deben dar cumplimiento estricto a lo normado por el Código Procesal Civil, aplicable por mandato del art. 252 del CPT, considerando una relación sucinta del problema jurídico y los puntos controvertidos a resolver, en el caso concreto se refiere a los agravios denunciados por la parte apelante, haciendo referencia a los hechos comprobados en base a las pruebas aportadas por los litigantes, citando las normas legales que se consideren aplicables al caso, fundamentando adecuadamente el razonamiento aplicado para asumir el decisorio, basados en el análisis fáctico y jurídico que se realiza de la causa.

Revisados los antecedentes procesales en base a la denuncia que realiza el recurrente, se verifica que el demandado en su memorial de apelación, cursante de fs. 876 a 881, impugna la sentencia refiriéndose como agravios al sueldo promedio indemnizable, pago del desahucio, monto total de las primas, aguinaldo de navidad y pago de quinquenios, pidiendo dejar sin efecto y anular estos conceptos observados.

Por su parte, el demandante mediante memorial cursante de fs. 885 a 889, a momento de responder al recurso de apelación de contrario, se adhiere al mismo y recurre igualmente en apelación, argumentando como agravios la jornada laboral semanal para las mujeres, pago de horas extras que le corresponden y el cálculo del salario promedio indemnizable.

De la revisión del Auto de Vista recurrido, se evidencia que el Tribunal Ad-quem fundamenta el mismo en base a los argumentos planteados como agravios por las partes, sin embargo, en la parte resolutiva realiza una nueva liquidación de los beneficios sociales que corresponde cancelar a favor de la trabajadora e inexplicablemente suprime los conceptos de bono de antigüedad y salario dominical, sin haberse ni siquiera pronunciado sobre los mismos en el desarrollo de todos los puntos contenidos en la resolución hoy recurrida, basando esta liquidación en el cálculo que realiza la auditora de sala y juzgados en materia laboral del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, cursante a fs. 908, en la cual consta nota expresa indicando la supresión del bono de antigüedad y salario dominical por haber sido cancelados de manera oportuna, sin realizar una explicación, menos aún fundamentación del porqué de estas supresiones.

Conforme a los principios de congruencia y reformatio in pejus, se explica que lo central radica en que las partes en litigio puedan ejercer su derecho a la impugnación sin temor ni restricción alguna, en el sentido que no se perjudiquen con una nueva resolución que les resulte desfavorable en relación con la pronunciada inicialmente, prohibiendo de manera expresa que la resolución de cualquier impugnación se refiera a hechos o derechos que no hayan sido objeto de denuncia por el recurrente, lo cual resultaría incongruente e incoherente entre los agravios manifestados y la resolución pronunciada; es por ésta razón que el principio de la no reforma en perjuicio pone límites a las decisiones del tribunal de impugnación, circunscribiendo su resolución solamente a los extremos denunciados como agraviantes por el apelante o recurrente, teniendo como única excepción que exista un único apelante, lo cual debe entenderse de la manera más amplia, tomando en cuenta los alcances de cada uno de los recursos de apelación planteados; habida cuenta que la competencia del tribunal de alzada se apertura única y exclusivamente para los extremos impugnados, y verificando que los extremos impugnados en el caso de autos, son diferentes los unos de los otros, ambos se equiparan a apelaciones únicas.

En el caso de autos, resulta evidente el error en el que incurrió el Tribunal Ad-quem, pues realiza una nueva liquidación para el pago de los beneficios sociales en favor de la trabajadora, suprimiendo el pago del bono de antigüedad y salario dominical, sin ningún tipo de fundamentación legal, basando su decisorio simplemente en el informe de auditoría cursante a fs. 908, sin considerar que el pago del bono de antigüedad y salario dominical, no fueron objeto de apelación por ninguna de las partes, por lo que, la resolución (Auto de Vista) no puede resultar en mayor perjuicio para la parte recurrente, específicamente para la trabajadora, que es quién denuncia en casación este extremo, violentando el principio de congruencia, por el cual se exige que exista relación, coherencia y congruencia entre los

puntos apelados por las partes y los puntos que se fundamentan en la resolución a dictarse, en el entendido que, de igual manera se vulnera el principio reformatio in pejus, pues a pesar de haberse presentado también recurso de apelación por parte del empleador, dicho recurso no se refiere al bono de antigüedad y salario dominical, que son los conceptos eliminados en la nueva liquidación que se realiza en alzada, por lo que el argumento casacional debe ser atendido al resultar cierto, correspondiendo que se restituyan los derechos procesales que gozan los litigantes, tomando en cuenta también otro extremo importante, que el informe de auditoría de fs. 908, solamente constituye un medio probatorio, o en su caso, un medio auxiliar de cálculo matemático, empero, son los juzgadores quienes deben fundamentar y pronunciarse expresamente respecto al reconocimiento de los derechos, para que la cooperación de la auditora, se limite a calcular los montos de los derechos ya reconocidos.

En ese contexto, resulta evidente la denuncia planteada por la recurrente, pues corresponde que el Tribunal Ad-quem realice una motivación y fundamentación jurídica precisa en su decisorio, coherente y congruente con los argumentos denunciados como agravios en los recursos de apelación, correspondiendo anular el Auto de Vista recurrido para que el Tribunal de alzada emita nueva resolución refiriéndose únicamente a los puntos establecidos como agravios por los apelantes.

En el fondo

Existiendo errores de forma que conllevan la nulidad del Auto de Vista recurrido, no corresponde ingresar a resolver el fondo de los argumentos casacionales denunciados, mientras no se corrijan los errores advertidos.

Consiguientemente, corresponde fallar de acuerdo a las disposiciones contenidas en el art. 17 de la Ley del Órgano Judicial y art. 106.I del CPC (2013), aplicable por mandato del art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, ANULA obrados hasta el Auto de Vista N° 393/2018 de fecha 20 de junio, cursante de fs. 903 a 907 inclusive, debiendo la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, previo sorteo y sin espera de turno, dictar nueva resolución, tomando en cuenta las consideraciones expresadas.

No siendo un error excusable, se impone una multa a los Vocales suscribientes de Trescientos bolivianos.

Por Secretaría de Sala, cúmplase con lo previsto en el art. 17. IV de la Ley del Órgano Judicial.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

445

Helen Carmen Michel Portugal c/ La empresa Hotelera Nacional S.A.
Reintegro de beneficios sociales y derechos laborales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo, de fs. 666 a 667, interpuesto por Juan Carlos Baya representante legal de la empresa Hotelería Nacional S.A., contra el Auto de Vista N° 58/18 de 16 de marzo de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 663 a 664; dentro del proceso de reintegro de beneficios sociales y derechos laborales interpuesto por Helen Carmen Michel Portugal contra la empresa recurrente; el memorial de respuesta, de fs. 669 a 670; el Auto Nº 211/2018 SSA-III de 25 de junio (fs. 670 vta.), que concedió el recurso; el Auto de 3 de agosto de 2018, por el cual se declara admisible el recurso de casación interpuesto (fs. 679); los antecedentes procesales; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

La Juez Tercera del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, emitió la Sentencia Nº 272/2013 de 18 de septiembre, de fs. 120 a 122, declarando improbada la demanda; determinación que fue apelada por la actora; pronunciando el Auto de Vista Nº 65/14 de 5 de junio de 2014, la Sala Social y Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a fs. 163, anuló obrados hasta fs. 125 vta., para que se proceda a una legal notificación con la Sentencia.

Asumiendo conocimiento de esta determinación, la empresa demandada interpuso recurso de casación; resuelto por el Auto Supremo Nº 124 de 22 de abril de 2015, pronunciado por la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justica, de fs. 182 a 183, anulando obrados hasta fs. 69, disponiendo que la Juez de instancia, remita el proceso al superior en grado, para que se resuelva el recurso de apelación planteado contra el Auto que declaró improbadas las excepciones previas opuestas, al haberse omitido dicho trámite.

Cumpliendo con el Auto Supremo referido, y luego de una serie de incidentes resueltos conforme corresponde; la Juez Tercera del Trabajo y Seguridad Social de La Paz, emitió la Sentencia Nº 169/2016 de 17 de octubre, de fs. 259 a 263, declarando improbada la excepción perentoria de pago opuesta, y probada la demanda interpuesta; disponiendo que la empresa Hotelera Nacional S.A., cancele a favor de la actora, la suma de Bs.48.100,52.- (cuarenta y ocho mil cien 52/100 bolivianos), por concepto de multa del 30% prevista en el art. 9 del D.S. Nº 28669 de 1 de mayo de 2006, detallado en el indicado fallo.

La actora solicitó aclaración, complementación y enmienda, a fs. 270; considerada por la Juez de la causa, fue desestimada por Auto Nº 448/2016 de 7 de noviembre, a fs. 270 vta.

Auto de Vista.

En conocimiento de la Sentencia, Juan Carlos Baya representante legal de la empresa Hotelera Nacional S.A., interpuso recurso de apelación, de fs. 266 a 268; resuelto por el Auto de Vista N° 58/18 de 16 de marzo de 2018, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, de fs. 663 a 664, confirmando en parte la Sentencia de primera instancia, declarando probada en parte la excepción de pago opuesta; correspondiendo a favor de la actora la suma de Bs.46.254,68.- (cuarenta y seis mil doscientos cincuenta y cuatro 68/100 bolivianos) por concepto de multa del 30%, cuya ejecución deberá estar sujeta a las previsiones del art. 9-II del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

Notificado con el Auto de Vista, la empresa demandada formuló recurso de casación, señalando lo siguiente:

1.- Se violó e interpretó erróneamente el art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, al disponer que el cálculo de la multa del 30%, se efectué sobre el total de Bs.154.182,21; dejando de lado, que la actora recibió el pago de Bs.77.091,10.- el 5 de febrero de 2010, cinco días después de su renuncia, efectivizándose este pago antes de los quince días previstos por esta normativa, por lo cual, solo debería calcularse la multa sobre los saldos existentes.

2.- De igual forma, se aplicó indebidamente el precepto señalado, al pretender en una forma no muy clara, una actualización sobre la multa, cuando solo amerita aplicarse a los beneficios sociales y, en ningún caso a sanciones extra laborales.

3.- Se interpreta erróneamente el valor legal, que tenía el Auto Supremo Nº 287 de 10 de agosto de 2012 (no se señala la Sala emisora), que tenía plena vigencia durante la renuncia del demandante, por lo que, corresponde su aplicación en el presente caso.

4.- El Auto de Vista violó el art. 123 de la Constitución Política del Estado (CPE), al pretender aplicar el Auto Supremo Nº 549 de 20 de diciembre de 2012, y peor aún, el Auto Supremo Nº 532 de 29 de agosto de 2013 (no se señala la Sala emisora), dándoles una retroactividad que no corresponde, por haber sido emitidos en forma posterior a la desvinculación laboral de la demandante, quedando claro que en autos, debe aplicarse el Auto Supremo Nº 287 de 10 de agosto de 2012.

5.- Se vulneran los arts. 150, 151, 53 y 159 del Código Procesal del Trabajo (CPT), porque en forma “simplista”, se niega el valor legal que tiene el certificado notarial de fs. 79, prueba contundente de la mala fe de la actora, quien recibió en forma casi inmediata a su renuncia, el 50% de los beneficios que le correspondían.

6.- Se violó el art. 519 del Código Civil (CC), que refiere la eficacia y la fuerza de ley entre partes, que no puede negarse por un excesivo proteccionismo, más aún si la desvinculación laboral de la actora fue unilateral, y por decisión personal recibió el 50% de sus beneficios sociales, en forma casi inmediata a su renuncia.

7.- No se aplicó correctamente el art. 202 del CPT, y el art. 213-II del Código Procesal Civil (CPC-2013), porque en forma contradictoria, el Auto de Vista afirma (en la línea 32 de la fs. 664) que resulta incongruente una parte de la Sentencia, por ello debió ser anulada, evidenciándose que en el fallo de primera instancia, se tienen dos acápites similares, con el numeral 2.1, con el mismo subtítulo.

8.- En primera instancia ya se tenía una sentencia ejecutoriada, que por una "ilegal" determinación, se procedió con el proceso, hecho que debe ser tomando en cuenta y valorada en al momento de resolver el recurso de casación presentado.

Petitorio.

Solicita se case el Auto de Vista recurrido; deliberando en el fondo, se corrijan los cálculos ilegales, valorando los pagos realizados en favor de la demandante; y considerando las dos sentencias diferentes en el proceso, deber anularse obrados.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos así los argumentos del recurso de casación, se pasa a resolver el recurso, con las siguientes consideraciones:

Respecto de los puntos 1, 2 y 6.

El art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, establece que: "I. En caso de producirse el despido del trabajador, el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan (…)", mientras que su parágrafo II, prevé: "En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor"; este precepto, busca garantizar el pago por parte del empleador de los derechos y beneficios adquiridos por el trabajo prestado, que correspondan al trabajador, en un tiempo razonable para garantizar sus medios de subsistencia, y no tenga que esperar indefinidamente el pago que le corresponde; razón por la cual en las consideraciones previas del D.S. Nº 28699, se señala: "El Estado tiene la obligación de crear condiciones que garanticen para todos, posibilidades de ocupación laboral, estabilidad en el trabajo y remuneración justa, asegurando sobre todo la continuidad de sus medios de subsistencia para mejorar las condiciones de vida de las familias"; texto relacionado con el art. 46 de la CPE.

Para mayor claridad, el D.S. Nº 110 de 1 de mayo de 2009, en su art. 1º, prevé: "El presente Decreto Supremo tiene por objeto garantizar el pago de indemnización por tiempo de servicios de las trabajadoras y trabajadores, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo continuo, producido el retiro intempestivo de que fueran objeto o presentada su renuncia voluntaria, toda vez que el pago de la indemnización por tiempo de servicios constituye un derecho adquirido"; complementado este entendimiento la RM 447 de 8 de julio de 2009, que reglamenta el D.S. 110, en su art. 1 señala: "II. En caso de producirse el retiro voluntario de la trabajadora o trabajador, luego de haber cumplido más de noventa (90) días de trabajo, el empleador deberá cancelar la indemnización por el tiempo de servicios y los derechos laborales que corresponda en el plazo de quince (15) días calendario a partir de la conclusión de la relación laboral. III. En caso que el empleador incumpla la obligación de pagar la indemnización en el plazo establecido en el parágrafo II del presente artículo, pagara el monto establecido, incluyendo los derechos laborales que correspondan, debidamente

actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda – UFVs, más la multa del treinta por ciento (30 %) del monto total a cancelar en beneficio de la trabajadora o del trabajador"; estableciéndose claramente conforme a la normativa agregada, que el empleador debe cancelar de forma efectiva los derechos y beneficios sociales que le correspondieran al trabajador, en un plazo impostergable de quince (15) días calendario, desde la desvinculación laboral, y al exceder este plazo, debe el empleador pagar una multa del 30% del total a cancelarse.

En el marco legal señalado, no se encuentra ninguna condición para el inicio del cómputo del plazo que se señala, como tampoco alguna interrupción o postergación del plazo; en razón a que, la normativa referida, busca el cumplimiento efectivo del pago de los derechos y beneficios que le corresponden al trabajador, dentro de un plazo razonable, a partir de la desvinculación laboral, y el empleador en cumplimiento de lo previsto en esta normativa, debe tomar los recaudos necesarios para efectivizar materialmente estos pagos; más allá de ser un retiro forzoso, indirecto o voluntario, en resguardo del derecho que asiste al trabajador de percibir de forma oportuna el pago por su trabajo.

Por ello, el empleador incluso está facultado para efectuar dichos pagos en calidad de depósito y/o fondos en custodia, ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, a través de las jefaturas departamentales del trabajo, con la debida comunicación a dicha instancia de las observaciones que considere necesarias; este mecanismo de pago, es para facilitar el cumplimento de la normativa analizada, por parte del empleador, porque debe ser este, quien busque la manera efectiva de materializar el pago de estos derechos, teniendo la posibilidad de realizar el depósito de los mismos, resguardando de tal forma, el equilibrio necesario entre empleador y trabajador, aplicando criterios de favorabilidad hacia el trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, por ser aquel el sujeto débil de la relación laboral, evitando así se dilate bajo cualquier excusa el pago de estos beneficios, depósito que debe ser realizado antes del plazo determinado por ley.

Conforme a estas consideraciones, no se evidencia una interpretación errónea por parte de los de instancia, del art. 9 del D.S. Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; por haberse superado el plazo de quince días posteriores a la desvinculación laboral, para la cancelación de los beneficios y derechos laborales en favor de la actora; quien renunció el 31 de enero de 2010 (hecho reconocido por ambas partes), debiendo efectivizarse el pago de sus derechos hasta antes del 15 de febrero del mismo año.

Pero, las partes suscribieron un plan de pagos, acordado mutuamente, en el día posterior a su retiro, documento que cursa a fs. 19, acordando en el mismo como fecha del primer pago el 5 de febrero de 2010; sin embargo, como se verifica del documento de fs. 20, el primer pago se hubiese efectivizado recién el 4 de marzo de 2010, y conforme se comprueba de la copia legalizada del cheque de fs. 55, presentado por el Banco Bisa S.A. adjuntado al oficio de fs. 62, remitido por la indicada entidad financiera, se puede apreciar que, no se cumplió con el acuerdo suscrito entre la trabajadora y la empresa demandada para el pago de los beneficios, al haberse efectivizado el primer pago fuera del plazo previsto por ley, correspondiendo la multa establecida en la normativa glosada precedentemente.

Por otro lado, el art. 48 de la CPE, en su parágrafo I, establece: "Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio", y en su parágrafo III, señala: "Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos", y la

disposición legal aludida, que prevé que, en caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido de quince días con el pago de los beneficios y derechos laborales, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30% del monto total a cancelarse, constituyéndose una garantía para precautelar el pago pronto y oportuno de los derechos y beneficios sociales adquiridos por los trabajadores, una vez se haya producido la desvinculación laboral, por ello, los convenios que vayan en contra de esta norma, podrían asumirse como nulos, y la eficacia del contrato determinado en el sustantivo civil en su art. 519, no aplica para el campo laboral, que tiene una norma sustantiva específica, además, es contrario a los principios de la materia, que buscan una favorabilidad para el trabajador, ante la desigualdad que existe en reparación empleador-trabajador, en la cual este último puede ser sometido a acuerdos y contratos ante la desventaja que tiene respecto de su empleador; empero, teniendo por "valido" el acuerdo sostenido entre las partes, para pagarse en cuotas mensuales los beneficios sociales que le corresponden a la actora, con un primer pago dentro del plazo previsto por ley, este tampoco se cumplió.

Respecto a la actualización objetada, debe ternase presente que el Tribunal de alzada, afirma: "…corresponde el pago de la multa del 30% sobre el total de Bs.154.182,21.- del monto establecido en el Finiquito de fs. 18 de obrados, cuyo monto corresponde a Bs.46.254,66.- como así pretende la actora en la demanda principal, aspectos que han sido parcialmente considerados en la sentencia apelada, efectuando innecesarias liquidaciones o actualizaciones como producto de los diversos pagos efectuados cual si fuere un proceso en ejecución de fallos, antecedentes que deben se deben ser enmendados en la presente resolución" (textual), por lo cual, se atendió en segunda instancia el reclamo efectuó por el recurrente, suprimiendo las actualizaciones efectuadas por la Juez de la causa, razón por la cual, se disminuyó el monto determinado en Sentencia.

Respecto de los puntos 3, 4 y 8.-

El recurso de casación en el fondo, tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, Sentencia o Auto de Vista, por evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados por la parte recurrente, señalando que normativa considera violada y explicando en que consiste la violación de la norma que se alude.

En el caso, se señala que se "interpretó erróneamente el valor legal" del Auto Supremo Nº 287 de 10 de agosto de 2012, y que no corresponde "la aplicación" de los Autos Supremos Nº 549 de 20 de diciembre de 2012 y Nº 532 de 29 de agosto de 2013, sin señalarse el por qué o como, el Tribunal de alzada se aleja de la jurisprudencia señalada, o cual la razón por la que no puede tomarse en cuenta para el caso, los autos supremos aludidos, sin referir si quiera que parte de la fundamentación o línea impuesta por los mismos debe tomarse como jurisprudencia o no debe asumirse para el caso, o que fue lo que estos fallos determinaron; así también, se acusa que se asumió un ilegal determinación, por anularse una "primera" sentencia, que se encontraba ejecutoriada, sin señalar normativa alguna en estas apreciaciones expuestas, que hubiese sido vulnerada, violada o interpretada en forma errónea en la emisión del Auto de Vista.

Cuando quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, sin demostrar en

términos específicos y razonables, en qué consiste la infracción que acusa; esta inobservancia, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

Respecto del punto 5.-

No se desconoce ningún valor del certificado notarial, de fs. 79, sino que, como precedentemente se consideró, para el cumplimiento del pago de los beneficios sociales y derechos laborales, es el empleador quien debe tomar los recaudos necesarios, para efectivizar materialmente su pago.

Estando facultado para dar cumplimento, al plazo previsto en el D.S. Nº 28699, efectuar dichos pagos en calidad de depósito y/o fondos en custodia, ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, a través de las jefaturas departamentales del trabajo, dando a conocer las observaciones que considere necesarias; evitando así se dilate bajo cualquier excusa el pago de estos beneficios, este depósito que debe ser realizado antes del plazo determinado por ley; por ello, no puede ser excusa de incumpliendo, la ausencia del trabajador para cobrar sus beneficios, desconocimiento de su paradero, o alguna mala fe de su parte para retrasarlos; porque, se tiene la posibilidad de realizar el depósito de los mismos, aun en ausencia del trabajador beneficiario.

Respecto del punto 7.-

Conforme se menciona en este punto del recurso, el Tribunal de alzada, afirmó en una parte de la fundamentación del Auto de Vista, la frase aludida por el recurrente, detallando en la foja y el número línea en la que se encuentra, siendo esta: “resulta incongruente”, refiriéndose a la Sentencia; empero, no se puede asumir una decisión anulatoria, como pretende el recurrente, por una frase fuera del contexto real, de lo argumentado por el Tribunal ad quem, solo dos palabras no denotan lo que realmente se afirmó, siendo el texto: “…por ello la sentencia debió declarar Probada en Parte la Excepción de Pago opuesta, de tal manera resulta incongruente su decisión, aspectos que de igual manera deberán se enmendados en la presente resolución” (sic.); es decir, se corrige el error de la Juez de la causa, conforme a la atribución del Tribunal de apelación, que se constituye en un Tribunal de conocimiento, resolviendo el recurso de apelación interpuesto.

Menos se puede anular obrados, porque en la Sentencia existen dos acápites similares, con el numeral 2.1, con el mismo subtítulo “De la tramitación del proceso”, al ser un error, de impresión que no afecta al fondo de la decisión; que además, fue subsanado mediante el Auto Nº 448/2016 de 7 de noviembre de 2016, de fs. 270 vta.; en el cual, con la facultad prevista en el art. 226-I del CPC-2013, de enmendar de oficio errores materiales advertidos en las resoluciones judiciales, la Juez de instancia, deja sin efecto la primera impresión del subtitulo “2.1. De la tramitación del proceso”. Por lo cual, el reclamo efectuado por el recurrente, fue debidamente subsanado.

En mérito a lo expuesto, encontrándose infundados los motivos traídos en casación por la parte demandada, corresponde dar aplicación al art. 220-II del CPC-2013, aplicable en la materia por expresa determinación del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Juan Carlos Baya representante legal de la empresa Hotelera Nacional S.A., de fs. 666 a 667; en consecuencia se mantiene firme y subsistente el Auto de Vista N° 58/18 de 16 de marzo de 2018. Con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado en Bs1.000.- (mil 00/100 bolivianos), que manda a pagar el Juez de primera instancia.

Relator: Magistrado Dr. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretari

446

Marco Antonio Gareca López c/ PERIÓDICO "EL PAÍS"
Reliquidación de beneficios sociales.
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 153 a 155, interpuesto por el demandante Marco Antonio Gareca López, contra el Auto de Vista Nº 78/2018 de 21 de mayo, de fs. 147 a 149 vta., emitido por la Sala Primera Social y administrativa, Contenciosa, Contencioso-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija; dentro del proceso laboral de reliquidación de beneficios sociales, promovido por el recurrente, contra la empresa PERIÓDICO "EL PAÍS"; el Auto de 12 de julio de 2018 de fs. 159, que concedió el recurso; el Auto Supremo de 07 de agosto de 2018 (fs. 169 y vta.), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto y todo lo que en materia fue pertinente analizar; y:

I.-ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso social, de reliquidación de beneficios sociales a demande de Marco Antonio Gareca López, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Segundo de la ciudad de Tarija, emitió la Sentencia de 17 de mayo de 2013, de fs. 124 a 127 vta., declarando IMPROBADA la demanda de fs. 14-15 vta., y PROBADA la excepción de pago documentado de fs. 71 a 72 vta., sin costas.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por el demandante Marco Antonio Gareca López, por escrito de fs. 152 y vta., mediante el Auto de Vista N° 78/2018 de 21 de mayo, de fs. 147 a 149 vta., emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa, Contencioso-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, se CONFIRMÓ la Sentencia apelada, con costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el demandante de Marco Antonio Gareca López, interpuso recurso de casación, conforme consta en el escrito fs. 153 a 155, en el que luego de efectuar un análisis del Auto de Vista, alegó en el fondo:

1.- Afirma que no se ha considerado las pruebas testificales de fs. 106, 107 y 108, producidas en el curso del proceso, por el demandante, las que acreditan que el actor trabajaba en horario nocturno de 23:00 pm a 6:00 am; además de no haber recibido remuneración por los días trabajados en sábados, domingos y feriados, debido a que nunca firmo una planilla de pago de horario nocturno y no tenía ningún control de asistencia que acredite lo mencionado y tampoco recibió el pago en su finiquito de estas tareas realizadas en horarios nocturnos, días sábado, domingo y feriados.

2.- Alega también, que no se tomaron en cuenta las horas extras, toda vez que el demandado no presentó el libro autorizado por el ministerio de trabajo conforme lo señala el art. 41 de la Ley General del Trabajo (LGT).

3.- Concluye afirmando que se incurrió en errónea interpretación a los derechos consagrados en los art. 46 y 48 de la Constitución Política del Estado (CPE), incumpliendo el principio in dubio pro operario y los arts. 55 de la LGT y 145 del Código Procesal Civil (CPC-2013).

Petitorio:

Por lo fundamentado, argumentó que interpone recurso de casación en el fondo, solicitando a este Tribunal, se sirva a casar el Auto de Vista recurrido de fs. 147 a 149 vta. y se declare probada la demanda en todas sus partes, con costas en ambas instancias.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los fundamentos del recurso de casación, corresponde verificar si lo denunciado es o no evidente, de cuyo análisis se determina lo siguiente:

Doctrina aplicable al caso:

Respecto de las horas extras, el art. 46 de la Ley General del Trabajo (LGT), regula la jornada laboral en 8 horas diarias y 48 horas por semana; asimismo dispone “La jornada de trabajo nocturno no excederá de 7 horas, entendiéndose por trabajo nocturno el que se practica entre horas veinte y seis de la mañana. Se exceptúan de esta disposición el trabajo de empresas periodísticas, que están sometidas a reglamentación especial. (…) Se exceptúa de esta disposición a los empleados u obreros que ocupen puestos de dirección, vigilancia o confianza, o que trabajen discontinuamente; o que realicen labores que por su naturaleza no pueden someterse a jornadas de trabajo. En estos casos tendrán una hora de descanso dentro del día, y no podrán trabajar más de 12 horas diarias.” (Resaltado añadido)

En concordancia con lo previsto por el art. 36 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo (DR LGT), que estipula “Los gerentes, directores, administradores, representantes o apoderados que trabajen sin fiscalización superior inmediata, quedan comprendidos en la excepción establecida en el segundo párrafo del artículo 46 de la ley.”

El art. 3 inc. j) del Código Procesal del Trabajo (CPT), señala: “Libre apreciación de la prueba, por la que el juez valora las pruebas con amplio margen de libertad conforme a la sana lógica, los dictados de su conciencia y los principios enunciados.” (sic).

Por consiguiente, se debe precisar que el sistema de libre convicción en la apreciación de la prueba en materia laboral, otorga al Juez libertad en la evaluación de la prueba, pues la convicción del Juez, no se encuentra ligada a un criterio legal -tarifa legal de la prueba-, porque se funda en una valoración personal, conforme instituyen los arts. 60 y 158 del Código Procesal del Trabajo, puesto que las exigencias de las formalidades procesales respecto de los medios probatorios no son limitantes para que el juzgador aplique la sana crítica, la razonabilidad y la lógica jurídica y está la facultad de los jueces de apreciar libremente la prueba en su conjunto y en el contexto que se produzcan en cada proceso; ésta no es contraria a la obligación del juzgador de fundamentar sus resoluciones, -principio constitucional que integra el debido proceso-, porque el juzgador no puede fallar arbitrariamente; sino mediante un sistema valorativo de racional o juicio que se expresa mediante un fundamento o razonamiento concreto en su fallo.

Esta valoración es atribución privativa de los jueces de grado e incensurable en casación a menos que se demuestre error de hecho o de derecho exigía el art. 253-3 del Código de Procedimiento Civil (CPC-1975), (vigente al momento de inicio de presente proceso), y el art. 271-I del Código Procesal civil (CPC-2013), porque las conclusiones de la Sentencia como del Auto de Vista, no deben ser discrecionales, sino previo un análisis de la propia prueba producida en el proceso.

Por último, la protección que se le otorga a los trabajadores respecto de los empleadores, se sustenta en los principios consagrados en los arts. 48 de la CPE, 4 de la Ley General del Trabajo (LGT), Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006 y art. 3 del Código Procesal del Trabajo (CPT), que protegen al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador-trabajador.

Estos principios son: el principio protector con sus reglas del in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa; de continuidad o estabilidad de la relación laboral; de inversión de la prueba; de primacía de la realidad; y, de no discriminación, establecidos en el art. 48-II de la CPE, debiendo aceptarse que el Estado a través de los administradores de justicia, no busca una paridad jurídica como en otras materias, sino una protección a favor del trabajador bajo estos principios constitucionales que buscan precautelar al trabajador, ante la desventaja que tiene respecto del empleador, al ser aquel, el sujeto débil de la relación laboral.

Fundamentación del caso concreto:

1 y 2.- Respecto de la errónea valoración de la prueba testifical de descargo de fs. 106; 107 a 108, y que acreditaría el periodo de tiempo trabajado y el horario nocturno, horas extras y domingos y feriados trabajados por el demandante, se evidencia que el Juez a quo, como el Tribunal de alzada, efectuaron una correcta valoración de ésta prueba, pues las planillas que presentó el demandado como descargo (fs. 66 a 70), se acreditan de manera

precisa, el momento en el que el demandante comenzó la relación laboral que fue el 01 de diciembre de 2009, aspecto que los testigos de descargo, no pudieron precisar.

Si bien, éstos afirmaron el presunto horario del trabajo y las horas extraordinarias, el trabajo en días feriados y domingos; al respecto el primero, conocía todos estos hechos, por referencia de su mismo presentante y el otro testigo, pese a ser ex trabajador de la misma empresa, no fue precisó sobre los horarios de salida, afirmando únicamente que cuando se acababa de imprimir se acababa el trabajo, indicando que en alguna oportunidad se trabajaba en sábado o que el actor le suplió durante su vacación.

Este horario fue acreditado por los documentos de fs. 47 a 64, que evidencian que esa labor se cumplía desde horas 23 hasta las 4.30 am o 5.00 am, o incluso hasta las 5:30 am; es decir menor de las 7 horas de trabajo previstas por los arts. 46 y 47 de la LGT, desvirtuándose de esta manera que se hubiesen cumplido horas nocturnas, en exceso al límite establecido por dichas normas; es decir que ese horario se encuentra acorde a las previsiones legales y si bien la empresa demandada, no presentó los libros correspondiente al registro de horas extraordinarias, debidamente visados por la Inspectoría de Trabajo, esta omisión, no acarrea que se deba sancionar con el pago de horas extras que fueron desvirtuadas documental y testificalmente, en el curso del proceso.

Por otra parte, el demandante alega que no se le canceló, lo que correspondía en su finiquito, debido a que no se consideraron los días sábado, domingo y feriados trabajados.

Revisando detenidamente el expediente, se advierte que estas pretensiones se encuentran desvirtuadas, pues respecto de los feriados trabajados, se demostró que éstos fueron cancelados, conforme evidencia el finiquito de fs. 43; además si bien, desarrollaba sus tareas en las noche, comenzando el domingo en la noche, concluía su tarea semanal, el viernes en la noche; desde las 23 pm a las 4:30 o incluso hasta las 5.30 am, del día sábado, descansando todo ese día sábado, para retornar de nuevo a funciones, el domingo a horas 23.00; es decir, el actor no trabajaba en las noche de los sábados, evidenciándose una sustitución del descanso dominical de la hora trabajada en ese noche con la hora de descanso del sábado en la noche, conforme evidenció la prueba testifical de descargo de fs. 107 a 108 que hace plena fe; aspecto que evidencia que se apreció adecuadamente esa pruebas testificales de cargo, que fue corroborada por las declaraciones testificales de descargo de fs. 113 a 116.

3.- Por último haciendo un análisis a los supuestos derechos vulnerados, el demandante y que se encontrarían consagrados en los arts. 46 y 48 de la CPT, o que se hubiese omitido aplicar el principio in dubio pro operario, vulnerándose las previsiones de los arts. 55 de la LGT y 145 del CPC-2013, referidos al pago de las horas extraordinarias y la apreciación de las pruebas, conforme se refirió en la doctrina aplicable al caso, se constata que al no existir en materia laboral prueba tasada, tanto el Juez a quo, como el Tribunal ad quem, apreciaron la prueba de manera libre y cumpliendo las reglas previstas por los arts. 60 y 158 del CPT, sin incurrir en infracción alguna o desmerecer el principio in dubio pro operario, puesto que el demandado desvirtuó en aplicación de las arts. 3-h), 66 y 150 del CPT, los argumentos argumentados por el demandante.

Consiguientemente al establecerse que no son evidentes las infracciones acusadas en el expediente, corresponda aplicar el art. 220-II del CPC-2013, con la permisión del art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 153 a 155, interpuesto por Marco Antonio Gareca López, contra el Auto de Vista Nº 078/2018 de 21 de mayo, de fs. 147 a 149 vta., emitido por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa, Contencioso-Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

447

Mario Luis Delgadillo Guereca c/ YPFB Refinación S.A.
Reliquidación de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 142 a 144 vta., interpuesto por el demandante, Mario Luis Delgadillo Guereca, contra el Auto de Vista Nº 44 de 07 de junio de 2018, de fs. 135 y vta., emitido por la Sala Segunda en materia Social y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz; dentro del proceso laboral de reliquidación de beneficios sociales, promovido por el ahora recurrente, contra la empresa "YPFB REFINACIÓN S.A."; el Auto de 24 de julio de 2018 de fs. 150, que concedió el recurso; el Auto Supremo de 10 de agosto de 2018 (fs. 161 y vta.), por el que se declaró admisible el recurso de casación interpuesto y todo lo que en materia fue pertinente analizar; y:

I.-ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia:

Tramitado el proceso social, de reliquidación de beneficios sociales seguido a demanda de Mario Luis Delgadillo Guereca, la Juez de Trabajo y Seguridad Social Segundo de la ciudad de Santa Cruz, emitió la Sentencia Nº 22 de 30 de junio de 2017, de fs. 110 a 114 vta., declarando PROBADA la demanda de fs. 7-8 vta., sin costas, ordenando que la empresa demandada, cancele a favor del actor la suma de Bs. 139.654,90 por concepto de horas extras, bono de producción, más la multa del 30%.

Auto de Vista

Interpuesto el recurso de apelación por el representante de la empresa demandada, Alejandro Vargas Sainz, por escrito de fs. 120 a 121., mediante el Auto de Vista N° 44 de 07 de junio de 2018, de fs. 135 y vta., emitido por la Sala Segunda en materia Social y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, se REVOCÓ parcialmente la Sentencia apelada, sin costas, ordenando que la empresa demandada, cancele a favor del actor la suma de Bs. 19.306, por concepto de bono de producción más la multa del 30%, dejando sin efecto el pago de las horas extras.

II.- RECURSO DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

En conocimiento del señalado Auto de Vista, el demandante Mario Luis Delgadillo Guereca, interpuso recurso de casación, conforme consta en el escrito fs. 142 a 144 vta., en el que luego de efectuar un análisis del Auto de Vista, alegó:

1.- Señala que el Auto de Vista recurrido, no valoró adecuadamente las pruebas presentadas por parte del demandado, incurriendo en falta de fundamentación y motivación, porque no señala el por qué no consideró a las pruebas de cargo ofrecidas y solo valoró las pruebas ofrecidas por la empresa demandada.

2.- Señala también que, el Auto de Vista recurrido, determinó que existe un error incurrido por la Juez a quo, debido a que ésta, solo sustentó su fallo, en simples afirmaciones y conforme a lo pretendido por la parte actora, sin tomar en cuenta que la referida Juez, sustentó su fallo en los arts. 49-III, 109-I y 410 de la Constitución Política del Estado (CPE); 7, 23-2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

3.- Menciona también que los vocales consideran como una verdad material, el contrato laboral suscrito con el demandante, en el que se consignó en su cláusula quinta, que ocuparía un cargo de “dirección y confianza”, prueba de descargo que fue presentada por la empresa demandada y que no fue valoradas por la Juez a quo, motivo por el cual, los vocales sustentándose en ese contrato, desestimaron la pretensión del demandante para el pago de las horas extras, pese a que en el curso del proceso, no se demostró que cumplía esas labores de dirección y confianza; infringiéndose los arts. 36, 46 y 55 de la Ley General del Trabajo (LGT); 48 de la CPE; 4 y 5 del DS Nº 28699 de 01 de mayo de 2006; 31 y 36 del Decreto Reglamentario de la LGT (DR LGT); 66 y 150 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

4.- Reclamó también que, el Auto de Vista recurrido no valoró adecuadamente el pago del bono de producción, porque se consideró exagerado, debido a que la pretensión de la parte actora, era 150% por las utilidades recibidas por la empresa en la gestión 2013 y solo se reconoció el 100 % del salario, incumpliendo el principio de inversión de la prueba, vulnerando los art. 66 y 150 de CPT y 48-II de la CPE.

Petitorio:

Por lo fundamentado, indicó que interpone recurso de casación en el fondo, solicitando a este Tribunal, case el Auto de Vista Nº 44 de fs. 135 y vta., y se declare probada la demanda en todas sus partes, sin costas en ambas instancias.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Expuestos los fundamentos del recurso de casación, corresponde verificar si lo denunciado es o no evidente, de cuyo análisis se determina lo siguiente:

Doctrina y legislación aplicable al caso:

Dentro del proceso social, se ha instituido como reglas para resolver las controversias laborales, una serie de principios; en ese sentido, corresponde señalar:

1.- Respecto de la carencia de falta de motivación y congruencia y reclamos de anomalías vulnerando el derecho al debido proceso, consagrado por el art. 115-II de la Constitución Política del Estado (CPE), éste, constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial o administrativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia en base a la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119-I de la CPE; el debido proceso tiene dos perspectivas; porque, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y también, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, ha manifestado: “En opinión de esta Corte, para que exista «debido proceso legal» es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal”.

El art. 256 del CPC-2013, prevé que procederá el recurso ordinario de apelación a favor de todo litigante que hubiera sufrido algún agravio, con objeto de que el tribunal superior la modifique, revoque, deje sin efecto o en su caso anule obrados; por su parte, el art. 261 del citado Código adjetivo, establece que la apelación contra la sentencia o auto definitivo se interpondrá por escrito fundado, lo que significa que éste medio recursivo contendrá la motivación y fundamentación inherente a los agravios sufridos.

En cuanto a la pertinencia de la resolución que se pronuncie en alzada o en segunda instancia, el art. 265-I del citado CPC-2013, determina que el auto de vista deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de la apelación y fundamentación a que se refiere el citado art. 274-I-3 del mismo texto legal, normas procesales que se aplican al caso, por la permisión contenida en el art. 252 de la LGT.

Sobre el principio de congruencia, la Sentencia Constitucional (SC) 0486/2010-R de 5 de julio, estableció: "El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la Resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia…", razonamiento reiterado por el actual Tribunal Constitucional Plurinacional a través de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales (SCP) 0255/2014 y 0704/2014, jurisprudencia constitucional que fue acogida en el Auto Supremo (AS) Nº 25/2016 de 20 de enero emitida por éste Tribunal Supremo de Justicia.

Respecto del error de hecho y derecho en la valoración de la prueba, el autor Pastor Ortiz Mattos, en su obra, el Recurso de Casación en Bolivia, expresó: "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

Por consiguiente, si se acusa error de hecho y de derecho, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta y cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron a formar la convicción del tribunal, no basta objetarlas, para hacer prevalecer otras pruebas; sino que debe identificarse de manera clara qué aspectos fueron probados o desvirtuados con esas probanzas y cuál el valor jurídico que les corresponde; pues, para establecer la magnitud de la omisión, ésta debe ser ostensible y trascendente, bajo pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción del acierto y la legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación, conforme alude el autor Rene Parra, que el error “sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos”.

Corresponde también aclarar, que la interpretación de las normas en materia social, debe partir del principio de inversión de la carga de la prueba, previsto en los arts. 48 de la CPE y 4 de la LGT, 3 inc. h), 66 y 150 del CPT, aplicando el principio de protección con sus tres sub reglas: In dubio pro operario, condición más beneficiosa y norma más favorable.

2.- Personal de confianza: El art. 46 de la LGT, establece que: “Se exceptúan a los empleados u obreros que ocupen puestos de dirección, vigilancia o confianza, o que trabajen discontinuamente, o que realicen labores que por su naturaleza no puedan someterse a jornadas de trabajo”; entendiéndose como jornada efectiva lo dispuesto por el art. 47 del mismo cuerpo legal cuando establece que “Jornada efectiva de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador está a disposición del patrono. La jornada de trabajo podrá elevarse en caso de fuerza mayor y en la medida indispensable”.; dicha normativa concuerda con el art. 36 del DR LGT, cuando prescribe que: “Los gerentes, directores, administradores, representantes o apoderados que trabajen sin fiscalización superior inmediata, quedan comprendidos en la excepción establecida en el segundo párrafo del artículo 46 de la ley.” (Las negrillas y subrayado fueron añadidos).

3.- Horas extras: A mayor abundamiento, si bien queda establecido que la carga de la prueba en aplicación de los arts. 3 inc. h) 66 y 160 del CPT, la parte demandada debe desvirtuar lo afirmado en la demanda, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente; por consiguiente el actor puede, con la finalidad de acreditar la proporción de la cantidad de horas extraordinarias demandadas, presentar las probanzas que considere necesarias; así como que el juzgador ante la falta de presentación del libro con el registro especial del cómputo de horas extraordinarias por parte del empleador, puede presumir la existencia de las mismas; sin embargo, este extremo debe ser cotejado con la valoración conjunta de los antecedentes del proceso, conforme a los elementos de la sana crítica.

4.- Verdad material y principio de primacía de la realidad: Conceptualizando estos principios informadores del derecho del trabajo, la SC 0032/2011-R de 7 de febrero, señaló, que: “a) Principio de protección y tutela.- Llamado así porque la razón del derecho laboral es

esencialmente de protección , de ahí que si se emiten normas laborales, éstas tienen que estar orientadas al resguardo del trabajador; dicho de otro modo, no se busca la paridad jurídica, sino la de establecer un amparo preferentemente a favor del trabajador"; empero, esta favorabilidad busca la equidad procesal, pero resguardando los derechos del favor del trabajador, por ser el sujeto débil de la relación laboral.

Así también, el DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, en su art. 4 señala: "I. Se ratifica la vigencia plena de los principios del Derecho Laboral: "(…) d) Principio de la Primacía de la Realidad, donde prevalece la veracidad de los hechos a lo determinado por acuerdo de partes.". (La negrillas fueron añadidas).

Este Decreto Supremo, en el párrafo decimosegundo, de su único Considerando, como introducción afirma, que: "Que sobre el rótulo de libre contratación y libre rescisión, se han dado excesos que han significado decisiones arbitrarias para despedir, maneras camufladas para burlar obligaciones laborales: como son los contratos civiles encubiertos, o los contratos a plazo fijo cuando por su naturaleza la regla son los contratos laborales indefinidos; ya que la causa de despido debe estar debidamente justificada, fundamentada y comprobada en el marco del respeto a los derechos laborales vigentes en nuestro país". (El subrayado fue añadido).

Por consiguiente, se busca a través del principio de la primacía de la realidad, una garantía para que no se evadan beneficios sociales, prevaleciendo la veracidad de los hechos sobre lo acordado entre partes; es decir, se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que las partes han contratado formalmente, así bajo este principio, en esta materia, no importa la autonomía de la voluntad, sino la demostración de la realidad sobre la relación contractual; ya que ambos pueden expresar sus voluntades en un contrato, pero si la realidad es otra, y se trata de una relación laboral, es esta última la que tiene efectos jurídicos y la que prevalece al momento de su juzgamiento.

En base a este principio, el art. 48-III de la CPE, establece: Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos". (El subrayado es añadido), norma que es concordante con el art. 5 del DS Nº 28699, que establece: "Cualquier forma de contrato, civil o comercial, que tienda a encubrir la relación laboral no surtirá efectos de ninguna naturaleza, debiendo prevalecer el principio de realidad sobre la relación aparente".

Por último, corresponde puntualizar que, en mérito al principio procesal de la verdad material, consagrado en el art. 180-I de la CPE, corresponde a la Administración de Justicia, resolver en mérito a los hechos y a la realidad de las situaciones acontecidas y no a las figuras jurídicas aparentes que las partes han pretendido de una u otra manera imponer en sus actos jurídicos.

Resolución del caso concreto:

1.- Respecto de las infracciones alegadas por el demandante, por haberse incurrido en una supuesta "no valoración de pruebas y falta de motivación y fundamentación que debía tener el Auto de Vista recurrido", se establece que no existió infracción de los supuestos derechos vulnerados; debido a que se resolvió de manera puntual todo y cada uno de los puntos alegados en el recurso de apelación; cuando el Tribunal de alzada, determinó dejar sin efecto el pago de las horas extras, en merito a que en el contrato de trabajo suscrito con el

actor, se estableció que éste cumplida tareas de dirección y confianza (fs. 38), este aspecto se encuentra corroborado por los documentos de fs. 67 a 69 de obrados, en el que consta que el demandado ejercía funciones de responsable de seguimiento del proyecto, evidenciando esas tareas de dirección y confianza previstas por el art. 46 párrafo segundo de la LGT, por consiguiente, se cumplió cabalidad las formalidades exigidas por ley, resguardando el debido proceso, sin que existiera ningún tipo de vulneración de derechos como alega la parte actora, más aún si en este punto del recurso, no se identifica qué pruebas de cargo el Tribunal de alzada hubiese omitido valorar.

2.- Señala el recurrente también que, el Auto de Vista, determinó a que la Juez a quo, emitió una Sentencia basada en simples afirmaciones, sin valorar por completo la prueba ofrecida de descargo, como son el contrato laboral de fs. 38; motivo por el que concedió indebidamente la pretensión del actor. El tribunal de alzada, luego de realizar un análisis a la normativa alegada en el recurso de apelación, denunciada como vulnerada, concluyó que se incurrió en vulneración de los derechos mencionados por la parte demandada en el punto 2 del recurso de apelación planteado, por tanto, acomodó su actuar a las previsiones del art. 265-I del CPC-2013, no existiendo en este punto del recurso de casación una explicación respecto a qué norma se habría infringido por parte del Tribunal de alzada, imposibilitando a este Tribunal emitir criterio sobre las mismas.

3.- En cuanto al tratamiento de las horas extraordinarias que alega el demandante y que afirma, no se consideraron en el Auto de vista recurrido, se llega a la conclusión que el demandante tenía la calidad de personal de “dirección y confianza” estipulada en su cláusula quinta en el contrato laboral presentado por el demandado a fs. (38) de obrados, habiéndose aclarado en la cláusula tercera el cargo que ocupaba de “licenciado pleno, en la gerencia de centro de competencia SAP R/3”, por estos motivos, es que el demandante se encuentra dentro de las excepciones previstas por la segunda parte del art. 46 de la LGT, conforme se refirió en el punto primero que antecede.

4.- Por último, la parte actora, reclama el pago de un bono de producción por la gestión 2013, pretendido en el 150%, debido a las utilidades de esa gestión registradas en la empresa.

El Tribunal ad quem, determinó que el monto del bono de producción a pagar, no puede exceder del 100% del haber percibido por parte del trabajador, en aplicación art. 14 del DS Nº 24067 de 10 de julio de 1995, esto quiere decir que no podrá exceder del sueldo mensual que el trabajador percibe, porque no se puede ordenar discrecionalmente el pago de un monto solicitado por el actor, sin que este derecho se encuentra debidamente respaldada legalmente o por algún reconocimiento extra legal efectuado por el empleador, por lo que de manera acertada, determinó la disminución del porcentaje establecido indebidamente en la Sentencia, al 100% de un salario promedio, conforme refiere la indicada norma.

Es decir, no existe una norma que sustente la pretensión del demandante para que se ordene el pago de un bono de producción en un porcentaje mayor al indicado en la norma citada, resultando también, infundado este argumento del recurso de casación.

CONCLUSIÓN

Bajo estos parámetros, se concluye que al no ser evidentes los extremos denunciados en el recurso de fs. 142 a 144 vta., habiéndose ajustando el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolverlo en el marco de las disposiciones

legales contenidas en el art. 220-II del CPC-2013, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en los arts. 184-1 de la CPE y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 142 a 144 vta., interpuesto por Mario Luis Delgadillo Guereca, contra el Auto de Vista Nº 044/2018 de 07 de junio, de fs. 135 y vta., emitido por la Sala Segunda en materia Social y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

448

Jimena Angélica Rivera Tejada Rivera. c/ Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales.
Contencioso Tributario.
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo interpuesto por Jimena Angélica Rivera Tejada, cursante a fs. 174 a 176 vta. de obrados, contra el Auto de Vista Nº 014/2017 de 17 de agosto, pronunciado por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; el Auto Supremo de 9 de agosto de 2018 cursante a fs. 193 a 193 vta., que admitió el recurso, lo obrado en el proceso, y;

I. ANTECEDENTES PROCESALES:

Sentencia.-

Tramitado el proceso contencioso tributario seguido por Jimena Angélica Rivera Tejada, contra la Gerencia Distrital Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales; el Juez de Partido Mixto del Trabajo y Seguridad Social y Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia Nº 17/2016 de 28 de julio, cursante de fs. 137 a 144, que declara IMPROBADA la demanda incoada por Jimena

Angélica Rivera Tejada, manteniendo firme y subsistente la Resolución Sancionatoria N° 18-00445-15 de 15 de enero de 2015.

Auto de Vista.-

Interpuesto el recurso de apelación cursante a fs. 145 a 147, por Jimena Angélica Rivera Tejada, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; resuelve el mismo mediante Auto de Vista N° 014/2017 de 17 de agosto cursante a fs. 161 a 164, que confirma la sentencia apelada Nº 17/2016 de 28 de julio.

Ante la determinación del Auto de Vista, Jimena Angélica Rivera Tejada, interpone recurso de casación en el fondo, con la contestación de la parte demandada, el Tribunal de alzada emite el Auto de 13 de julio de 2018, concediendo el recurso.

II: ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Interpuesto el recurso de casación en el fondo, se tienen los siguientes fundamentos:

1.- Acusa que la Administración Tributaria hubiera incumplido las facultades específicas de control, comprobación, verificación, fiscalización e investigación, conforme establecen los arts. 66.1 y 100 de la Ley N° 2492 (CTB), ya que en la verificación del cumplimiento de deberes formales y la obligación de emitir facturas, el art. 103 de la normativa citada establece que podrá verificar dicha obligación, sin que requiera para ello otro tramite que la identificación de los funcionarios actuantes y en caso de verificar el incumplimiento, se levantara un acta que será firmada por los funcionarios y por el titular del establecimiento, o quien en ese momento se encontrará a cargo; sin embargo, en el presente caso se hizo una interpretación parcial de la definición legal establecido en el art. 77.III de la Ley N° 2492 (CTB), ya que el acta de infracción N° 00116057 de 28 de noviembre de 2014, de ninguna manera evidencia que se dio la oportunidad a la contribuyente de probar lo contrario de lo sucedido en el operativo, como bien lo establece la normativa tributaria señalada, menos la Administración Tributaria identifica la identidad del comprador, lo que constituye una violación a los derechos de defensa y debido proceso, que ahora han sido restablecidos por la SCP N° 100/2014, ya que era relevante para establecer la sanción, conocer el nombre, el NIT o cedula de identidad del comprador, porque de ello dependía la decisión que debía tomar la Administración Tributaria a la hora de emitir la resolución sancionatoria, identificando la persona beneficiada de la venta de las docena de cervezas, para cumplir con el deber formal de emitir la factura; agrega que, se debe aplicar el principio de oficialidad, pues en todo proceso sancionador es necesario conocer todos los elementos que conformar el hecho, lo contrario sería limitar el derecho al debido proceso y provocar la emisión de una resolución incompleta.

Asegura que como sujeto pasivo no podía demostrar si existió o no el comprador, pues en todo momento manifestó que la transacción no existió, por lo cual resulta relevante que se identifique al comprador, pues será esta persona quien podrá materialmente demostrar en instancias administrativas y judiciales si el hecho existió o no.

2.- Acusa que el Auto de Vista impugnado, no expone ningún criterio sobre la obligación de la Administración Tributaria de identificar al comprador, lo cual torna arbitraria la resolución, pues nunca se identificó la relación jurídica que existió entre el vendedor y el comprador; por el contrario, la factura fue emitida por los propios funcionarios de la Administración Tributaria, sin que se haya consignado el nombre y número de identificación

tributaria del comprador, ya que en los hechos el mismo no existió, vulnerando de esta manera el art. 3.x de la Resolución Normativa de Directorio N° 10-0016-07, referente a la nominatividad, evidenciándose que la Administración tributaria no consigno todos los datos mencionados, figurando la factura N° 4916 de fecha 28 de noviembre de 2014, sin nombre y ningún número de NIT o cedula de identidad.

3. Indica que el art. 4.I de la Resolución Normativa de Directorio N° 10-0020-05 de 3 de agosto de 2005, obliga al SIN en el proceso de control fiscal ante la no emisión de facturas, tenga que intervenir la factura en blanco siguiente a la última extendida con el sello de intervenida por el SIN, sin embargo la factura N° 4915 de fecha 25 de noviembre de 2014, que fue intervenida, no lleva el sello que obliga el procedimiento legalmente establecido, por el contrario solo lleva la leyenda "factura intervenida SIN" que consta de manera manuscrita, lo cual importa un incumpliendo de los deberes de los servidores públicos en su labor de control tributario; por lo cual considera que las actuaciones de la Administración Tributaria se encuentran viciados de nulidad de acuerdo a los arts. 35 inc. c) y d) de la Ley de Procedimiento Administrativo, aplicable en materia tributaria en virtud del art. 74 del Código Tributario Boliviano.

En conclusión, solicita al Tribunal Supremo de Justicia que REVOQUE el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo disponga la revocatoria de la sentencia y declare probada la demanda en todas sus partes.

La parte demandada, contesta el recurso de casación interpuesto conforme cursa a fs. 182 a 184 vta. de obrados.

III: FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y ANALISIS DEL CASO EN CONCRETO.

En consideración a los argumentos expuestos por la recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

1.- La Administración Tributaria es una entidad pública que se encuentra sometida a la Constitución Política del Estado y a las Leyes, por lo cual los funcionarios del Servicio de Impuestos Nacionales son servidores públicos, conforme la definición del art. 233 de la CPE, que tienen el deber de observar la normativa Tributaria y cumplir con los procedimientos que establece la Ley N° 2492 (CTB); Ley N° 2341 (LPA); DS Nº 28247 DS Nº 27113 sus Reglamentos y la normativa interna propia que permite otorgar al administrado la seguridad jurídica correspondiente.

En tal sentido, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, a través de SC N° 0070/2010-R de 3 de mayo, determina que: "…en el marco de la Constitución Política del Estado CPE, la Seguridad Jurídica es un principio rector del Ordenamiento Jurídico y que emana del Estado de Derecho, conforme lo señala la doctrina: "La seguridad jurídica debe hacer previsible la actuación estatal para el particular, tal actuación debe estar sujeta a reglas fijas. La limitación del poder estatal por tales reglas, es decir leyes, cuya observancia es vigilada por la justicia, es contenido especial del principio de estado de derecho" (Torsten Stein. Seguridad Jurídica y Desarrollo Económico. FKA). En efecto, la seguridad jurídica como principio emergente y dentro de un Estado de Derecho, implica la protección constitucional de la actuación arbitraria estatal; por lo tanto, la relación Estado-ciudadano (a) debe sujetarse a reglas claras, precisas y determinadas, en especial a las leyes, que deben

desarrollar los mandatos de la Constitución Política del Estado, buscando en su contenido la materialización de los derechos y garantías fundamentales previstos en la Ley Fundamental, es decir, que sea previsible para la sociedad la actuación estatal; este entendimiento está acorde con el nuevo texto constitucional, que en su art. 178 dispone que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta, entre otros, en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, probidad y celeridad."

Por otra parte, el Derecho al Debido Proceso reglado en el art. 115 de la Constitución Política del Estado y referido en la SC N° 1674/2003-R de 24 de noviembre, entre otras, ha definido el mismo como: "el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomodan a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar; comprende la potestad de ser escuchado presentando las pruebas que estime convenientes en su descargo (derecho a la defensa) y la observancia del conjunto de requisitos de cada instancia procesal, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos. Se entiende que el derecho al debido proceso es de aplicación inmediata, vincula a todas las autoridades judiciales o administrativas y constituye una garantía de legalidad procesal que ha previsto el Constituyente para proteger la libertad, la seguridad jurídica".

2.- En mérito a las consideraciones que anteceden, debemos señalar que Ley N° 2492 (CTB) establece en sus arts. 103 y 104 el procedimiento sobre la verificación del cumplimiento de deberes formales y de la obligación de emitir factura, en concordancia con el Decreto Supremo N° 27310 de 09/01/2004, Reglamento al Código Tributario Boliviano, en su Artículo 31 y el Decreto Supremo N° 28247, de 14 de julio de 2005, "Reglamento Control de Oficio de la Obligación de Emitir Factura", esta última norma específica en su art. 3, establece dos modalidades de verificación: a) Observación Directa: Procedimiento mediante el cual los servidores públicos del Servicio de Impuestos Nacionales (SIN) expresamente autorizados, observan el proceso de compra de bienes y/o contratación de servicios realizado por un tercero y verifican si el vendedor emite la factura, nota fiscal o documento equivalente. y b) Compras de Control: Procedimiento por el cual, servidores públicos del SIN u otras personas contratadas por el SIN en el marco de lo dispuesto por el Artículo 6° de la Ley Nº 2027 de 27 de octubre de 1999 - Estatuto del Funcionario Público, expresamente autorizadas al efecto, efectúan la compra de bienes y/o contratación de servicios, con la finalidad de verificar la emisión de la factura, nota fiscal o documento equivalente".

En esa situación, resulta claro que el Servicio de Impuestos Nacionales, para ejercer la función delegada de manera específica para el procedimiento sobre la verificación del cumplimiento de deberes formales y de la obligación de emitir factura, debía adecuar su ejecución a cualquiera de los dos procedimientos establecidos al efecto, observando este Tribunal de Casación de manera particular que el Acta de Infracción por no emisión de factura, nota fiscal o documento equivalente N° 00116057 de 25 de noviembre de 2014 cursante a fs. 12 de obrados, se verifico por la modalidad de observación directa, por lo cual la servidora pública en el acta de infracción referida, da fe de haber observado un proceso de compra de 12 cervezas por un valor de Bs300.-, procediendo a verificar si el vendedor emite la factura, nota fiscal o documento equivalente correspondiente a la compra observada, estableciendo de esa manera la no emisión de la factura, procediendo a intervenir la factura en blanco siguiente a la última expedida.

Bajo este contexto, este Tribunal de Casación, no encuentra relevante o transcendente la falta de identificación del comprador del producto y la falta de identificación de su número de NIT o cedula de identidad del mismo en el acta de infracción, por cuanto conforme a la normativa referida, la servidora pública del SIN, ejecuto un control de emisión de factura bajo la modalidad de observación directa, visualizando en forma real la transacción de un producto y la no emisión de la factura; esta actuación y afirmación por parte de la Administración Tributaria se presume legal y de buena fe en virtud del art. 65 de la Ley N° 2494 (CTB) y art. 28 inc. b) de la Ley N° 1178 (SAFCO), empero el citado art. 65 de la Ley 2494 (CTB), establece una salvedad o excepción, que es la declaración judicial en contrario emergente de procesos del propio Código Tributario; sin embargo, y luego de analizar de manera exhaustiva los antecedentes administrativos y judiciales, se logra advertir que la recurrente, no obstante de haber activado las instancias (administrativa y judicial), para presentar su descargos y desvirtuar la infracción establecida en su contra, no presento ningún descargo y posteriormente dentro el proceso contencioso tributario instaurado, no cumplió con la obligación procesal establecida en los artículos 77.III y 80.II del Código Tributario y el principio de buena fe, y lealtad procesal entre las partes, pues tampoco presento prueba tendiente a destruir la presunción tributaria, establecida en el art. 77.III de la normativa tributaria citada, en desmedro de su derecho a probar contundentemente lo aseverado en su demanda, y al no aportar prueba, se concluye que el Auto de Vista, impugnado no vulnero ningún derecho de la recurrente, ajustándose el mismo a la normativa tributaria analizada.

A mayor fundamento, podemos señalar que la RND N° 10-0021-04, señala que el Acta de Intervención debe contener los siguientes requisitos:

Número del Acta de infracción.

Lugar fecha de emisión.

Nombre o razón social del presunto contraventor.

Acto u omisión que origina la contravención y norma legal en la que está estipulada.

Sanción aplicable, señalando la norma legal en la que está estipulada.

Plazo y lugar donde pueden presentase descargos.

Nombre y firma del titular del establecimiento o de quien, es ese momento, sé hallare a cargo del mismo. Si se rehusare a firmar; nombre y firma del (los) testigo (s) de actuante(s)

Conforme se evidencia a fs. 12 de obrados, el acta contiene todos y cada uno de los requisitos señalados, por lo que mal podría inferirse del mismo que se hubiese incumplido aspecto formal alguno, mucho menos causado lesión a los derechos de la recurrente.

3.- En relación al segundo reclamo; es importante tomar en cuenta que el art. 1.I de la RND N° 10-0009-13 modifica el art. 4.I de la RND N° 10-0020-05, por el cual se establece que: “En el proceso de control fiscal, los funcionarios acreditados requerirán al comprador los datos del producto adquirido o la descripción del servicio contratado y la correspondiente factura. De no presentarse esta última, solicitarán al sujeto pasivo, tercero responsable o dependiente la entrega del talonario de facturas para verificar si la transacción objeto del control fiscal se encuentra facturada; en caso de que se hubiese omitido su emisión, intervendrán la factura en blanco siguiente a la última extendida con el sello de “Intervenida por el SIN”. Posteriormente, a fin de regularizar la transacción a favor del comprador o receptor del servicio, se emitirá la factura correspondiente a la transacción observada.

Asimismo, se llenará el Acta de Verificación y Clausura en la forma establecida en el Artículo 170 de la Ley Nº 2492, modificado por la Ley Nº 317 de 11 de diciembre de 2012, procediendo a la clausura inmediata del establecimiento donde se cometió la contravención por el tiempo establecido en el Parágrafo II del Artículo 164 de la Ley Nº 2492, salvando el derecho de convertibilidad que asiste al sujeto pasivo que contraviene por primera vez la obligación de emitir factura, nota fiscal o documento equivalente".

En ese orden de ideas, el art. 4.a) de la Ley N° 843 establece que: "…el hecho imponible se perfeccionará en el caso de venta, sean estas al contado o a crédito, en el momento de la entrega del bien o acto equivalente que suponga la transferencia de dominio, la cual deberá obligatoriamente estar respaldada por la emisión de la factura, nota fiscal o documento equivalente."

En mérito a lo expuesto, se puede establecer que la obligación de extender una factura o nota fiscal, como consecuencia de un hecho generador, es una obligación tributaria para el contribuyente, quien no puede alegar en su defensa que el comprador del producto o servicio no hubiera informado sobre su NIT, nombre o razón social, para la elaboración de dicho documento fiscal, pues aún el contribuyente no cuente con dicha información, está obligado a expedir la factura, en las formas establecida en el art. 41.II y 50 de la RND N° 10-0016-07 de 18 de mayo de 2007 que establece: "II. Cuando el comprador no proporcione o solicite expresamente que no se consigne en la factura o nota fiscal su NIT o número de documento de identidad el sujeto pasivo o tercero responsable emitirá el mencionado documento de las siguientes formas: a) Modalidad de Facturación Manual: tachando el campo respectivo (…) …Nombre o Razón social del cliente: Para facturas de la modalidad Prevalorada o cuando el comprador no proporcione esta información, se consignara las letras S/N…".

En función a lo señalado, se establece que el reclamo de la recurrente, deviene en infundado, al haber obrado la Administración Tributaria conforme a la normativa tributaria establecida.

4.- Finalmente en relación tercer reclamo, corresponde determinar que la denuncia efectuada en el recurso de casación, referente a la nulidad del acta de infracción por incumplir las formalidades establecidas en el art. 1.I de la RND N° 10-0009-13 que modifica el art. 4.I de la RND N° 10-0020-05, en relación al sello que debería tener la factura intervenida; en mérito, al fundamento expuesto, corresponde puntualizar en primer lugar que dicha afirmación no resulta ser evidente, pues la aplicación efectiva del principio de verdad material se observa a fs. 11 de obrados, que la factura N° 4915 que fue intervenida en el proceso de control fiscal por parte de la Administración Tributaria, lleva el sello correspondiente con la leyenda "INTERVENIDA POR EL SIN", cumpliendo a cabalidad con la normativa tributaria observada; no obstante de ello, se observa que la denuncia de nulidad del acta de infracción no fue objeto de observación en la demanda contenciosa tributaria interpuesta por la recurrente, pues si bien se demanda la nulidad del acta de infracción, los fundamentos expuestos en la demanda, son diferentes a los expuestos en el recurso de casación, por lo cual este Tribunal de Casación se ve impedido de ingresar a ejercer control de legalidad de un argumento que no fue objeto de controversia en el proceso principal, pues ello significaría vulnerar el principio de congruencia y dispositivo que delimita la actuación de los Jueces de instancias, en base a la demanda, por lo cual también este último reclamo debe ser rechazo.

Bajo estos parámetros se concluye que, al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación en el fondo, al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, corresponde resolver en el marco de la disposición legal contenida en el art. 220.II del CPC, aplicable por la norma remisiva contenida en el art. 297 de la Ley Nº 1340.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida en el art. 184.1 de la CPE y el art. 42.I.1 de la Ley de Órgano Judicial (LOJ), declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo cursante a fs. 174 a 176 vta., interpuesto por Jimena Angélica Rivera Tejada, contra el Auto de Vista N° 014/2017 de 17 de agosto, pronunciado por la Sala Primera Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, manteniendo firme el Auto de Vista impugnado.

Sin costas en aplicación del art. 39 de la Ley Nº 1178 (SAFCO) y art. 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

449

Jannet Carola Aliaga Calle de Llave c/ Escuela Universitaria de Ciencias Forestales – ESFOR/UMSS
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 199 a 202, interpuesto por Víctor Hugo Achá García, en representación de la entidad demanda Escuela de Ciencias Forestales – ESFOR de la Universidad Mayor de San Simón, en mérito a la Resolución Rectoral Nº 438 de 14 de julio de 2016 que cursa a fs. 194 de obrados, contra el Auto de Vista Nº 117 de 16 de noviembre de 2017, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, de fs. 188 a 192 vta., emitido dentro del proceso social por pago de beneficios sociales, seguido a demanda de Jannet Carola Aliaga Calle de Llave, contra la entidad que representa el

recurrente, la contestación al recurso de fs. 206 a 207 vta., el Auto de 17 de julio de 2018, de fs. 208 que concedió el recurso y el Auto de 13 de agosto de 2018 de fs. 216 vta., emitido por este Tribunal, que admitió el recurso, los antecedentes del proceso y,

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez Cuarto de Partido de Trabajo y Seguridad Social de la ciudad de Cochabamba, emitió la Sentencia de Nº 43 de 13 de febrero de 2015 (fs. 91 a 94), por la que declaró PROBADA la demanda, ordenando a la Escuela Universitaria de Ciencias Forestales ESFOR/UMSS, en la persona de su Director, pague a tercero día de ejecutoriada la sentencia, a favor de la actora la suma de Bs. 49.677,53, por concepto de desahucio, indemnización por ocho años, seis meses y ocho días, bono de antigüedad, con la actualización y el pago de la multa del 30% previstas por el art. 9 del Decreto Supremo (DS) Nº 28699, menos un pago a cuenta realizado.

Auto de Vista:

Contra la referida Sentencia, la Escuela Universitaria de Ciencias Forestales ESFOR/UMSS, con el memorial de fs. 97 a 98 vta., interpuso el Recurso de Apelación; la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante Auto de Vista Nº 117 de 16 de noviembre de 2017, cursante a fojas 188 a 192 vta., CONFIRMÓ EN PARTE la Sentencia apelada Nº 43 de 13 de febrero de 2015, ordenando el pago a favor de la actora de la suma de Bs.40.909,84.- al reconocer pagos a cuenta que constan en cuatro finiquitos, sin costas.

II.- RECURSO DE CASACIÓN, RESPUESTA Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, el representante de la entidad demandada, Víctor Hugo Acha García, mediante escrito de fs. 199 a 202, interpuso recurso de casación en el fondo, que luego de haber sido respondido por el demandante, por escrito de fs. 206 a 207 vta., fue concedido ante este Tribunal mediante Auto de 17 de julio de 2018, de fs. 208, quien admitió el recurso, por Auto de 13 de agosto de 2018, cursante a fs. 216 y vta., por lo que se pasa a desglosar y resolver estos antecedentes:

Argumentos del recurso de casación en el fondo:

1.- Alegó que el Tribunal Ad Quem, incurrió en error en la apreciación de las pruebas al Confirmar en Parte la Sentencia y considerar que los pagos recibidos por la trabajadora por concepto de beneficios sociales, sean considerados como pagos a cuenta y no, así como pagos definitivos infringiendo los art. 36 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985, 339-II de la Constitución Política del Estado (CPE) y 145-I del Código Procesal Civil (CPC-2013).

2.- Refiere que se incurrió en error al no valorar el hecho de que la parte empleadora tenía el derecho de otorgar el preaviso hasta el 21 de diciembre de 2013 y la actora tenía la facultad de aceptar o rechazar dicho preaviso en virtud de la SCP 1262/2013, reconociendo en la demanda como la fecha de retiro y su último día de trabajo el 10 de diciembre de 2013, lo cual evidencia un abandono de trabajo de la demandante a su fuente laboral donde debería permanecer hasta el 21 de diciembre de 2013 vulnerando el art. 203 de la CPE y el art. 15 del Código Adjetivo Constitucional.

3.- Con relación a las vacaciones, se infringió el art. 44 de la Ley General del Trabajo que establece con claridad cuanto corresponde las vacaciones a los trabajadores, la parte

actora en la demanda solicito tan solo 20 días de vacación y ultra petita el Tribunal Ad Quem dispuso la cancelación por 45 días, convicción que causa agravio a la parte demandada.

4.- Por último, no corresponde ningún pago por la multa del 30 % ordenada por el Auto de Vista impugnado que debió revocar la Sentencia apelada, peor aún, si el beneficio social adeudado ya fue oportunamente cancelado a la actora y ella cobro dichos beneficios sociales conforme se acredita de las pruebas documentales cursantes a fs. 103 a 112 del proceso y el resto se encuentra a su entera disposición en el ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social que puede cobrar cuando así lo desee. Vulnerando lo dispuesto por los art. 339-II de la CPE, 145 del CPC-2013.

Petitorio:

Afirma que, interpone recurso de casación en el fondo y solicita que se emita Auto Supremo, casando el Auto de Vista recurrido y deliberando en el fondo se declare improbada la demanda.

Contestación:

La demandante por escrito de fs. 206 a 207 vta., respondió al recurso, alegando la irregularidad procesal en la que incurre el tribunal de alzada al haber considerado en su fundamento las fotocopias simples de fs. 103 a 112 de obrados, que fueron presentadas en anexo al memorial de apelación de fs. 97 a 98, vulnerando de esta forma los arts. 3 inc. e), 57, 149 y 152 del Código Procesal del Trabajo, solicitando que se mantenga incólume la Sentencia.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Que, así expuestos los fundamentos del recurso de casación, identificando que la problemática traída a colación, se refiere a identificar si se incurrió o no, en error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas producidas en el curso del proceso, al momento de reconocer y ordenar el pago de los derechos laborales demandados.

Doctrina aplicable al caso:

En primer lugar, corresponde advertir que los funcionarios Universitarios, se encuentran amparados por las previsiones de la Ley General del Trabajo y normas conexas, en cumplimiento del DS Nº 08162 de 28 de noviembre de 1967, por consiguiente, no existe duda de la competencia de la judicatura laboral para resolver la controversia traída a colación en el presente proceso.

Es importante también considerar respecto del reconocimiento de los derechos de los trabajadores, que se debe aplicar el principio proteccionista relacionado con otros principios como son: el principio pro operario, expresada en la regla de aplicación de la norma más favorable y la regla de la condición más beneficiosa; el principio de la irrenunciabilidad de los derechos; el principio de la primacía de la realidad; el principio de la razonabilidad; el de buena fe, entre otros, los que fueron acogidos por nuestra legislación tanto en el Código Procesal del Trabajo (art. 3), el DS Nº 28699 (art. 4), como ahora último por la CPE, en el art. 48 cuando establece: I. Que las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio; II. Que las normas laborales se interpretan y aplican bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; III. Que los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadoras y trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a

burlar sus efectos, finalmente; los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados, tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia, y son inembargables e imprescriptibles.

Por otra parte, respecto de los contratos de trabajo pactados sucesivamente por un lapso menor al término de prueba o por plazos fijos que sean renovados periódicamente, en aplicación de los arts. 1 y 3 de la RM Nº 193/72 de 15 de mayo de 1972, adquieren la calidad de contratos a plazo indefinido a partir de la segunda contratación y siempre que se trata de realización de labores propias del giro de la empresa; el término máximo de cesantía que debe existir entre estos contratos para que sean considerados de plazo indefinido es de tres meses. Esta disposición legal se encuentra reiterada en el art. 2 del DL Nº 16187 de 16 de febrero de 1979.

Fundamentación del caso concreto:

Sobre la base de la doctrina relacionada en el punto que precede se resuelve el recurso de casación conforme al siguiente detalle:

1.- En aplicación del art. 4 del Decreto Ley Nº 16187 de 16 de febrero de 1979, que establece: Las indemnizaciones por tiempo de servicios, pagados por terminación de contratos suscritos a plazo fijo para ocupaciones permanentes, se reputarán como anticipo de liquidación final, siempre que no hubiere discontinuidad alguna entre uno y otro contrato, considerándose como fecha original la de la primera contratación. Es evidente que en aplicación de los arts. 5 y 6 de la LGT y 5 y 6 de su DR, los contratos tienen la calidad de ley entre partes; empero, los acuerdos que se determinen en estos documentos, de ninguna manera pueden vulnerar o negar los derechos laborales de los trabajadores, conforme establecen tanto el art. 4 de la misma Ley General del Trabajo (LGT), como las previsiones del art. 48-III de la CPE., que establece que…"Los derechos y beneficios reconocidos en favor de las trabajadores y los trabajadores no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos".

En ese contexto, el hecho de haberse suscrito sucesivos contratos a plazo fijo, pese a la determinación legal que determina que a partir de la segunda contratación se convirtieron en contratos a plazo indefinido, no implica que a título de ley entre partes, la entidad demandada, pretenda desconocer un derecho constitucionalmente reconocido a favor del ahora demandante, buscan de manera indebida la aplicación del art. 4-I inc. d) del DS Nº 28699, respecto de la primacía de la realidad, cuando ésta, conforme se tiene demostrado, acreditó la calidad de trabajador indefinido respecto del demandante, en aplicación de la norma citada y especialmente del art. 180-I de la CPE.

2.- Por consiguiente, respecto del pago del desahucio, se ordenó adecuadamente, porque se rescindió el contrato de trabajo de manera intempestiva, sin advertir que esa relación laboral, ya era considerada indefinida, tanto porque se suscitaron varios contratos sucesivos, como porque se trata de tareas propias de la entidad demandada, para diferentes actividades la misma, sin que se hubiese vulnerado las previsiones de los arts. 5, 6 y 13, de la LGT y 5 y 6 de su DR, referidos a los contratos y pago de ese beneficio por despido intempestivo.

Asimismo, corresponde señalar que los derechos sociales de las trabajadoras y trabajadores son irrenunciables y son reconocidos y precautelados por la Constitución, siendo deber del Estado brindar su tutela efectiva por medio de la legislación laboral y en

observancia de los principios proteccionistas que rigen y sustentan la misma, más aun tratándose del salario que se otorga por el pago del trabajo efectivo del trabajador y se emplea para su sustento y el de su familia, no pudiendo demorar su pago fuera de los plazos señalados por ley y por la finalidad de subsistencia al que responde, conforme lo determinan los artículos 46 de la CPE y el 52 de la LGT; correspondiendo a la actora el pago del desahucio determinado por el Juez a quo y confirmado por el Tribunal de Alzada; entendiéndose que en materia laboral los juzgadores no se encuentran sujetos a la tarifa legal de la prueba sino, por el contrario deben formar libremente su convencimiento, inspirándose en los principios científicos que informan la crítica de la misma y atendiendo las circunstancias relevantes del pleito y la conducta procesal observada por las partes, conforme lo disponen los artículos 158 y 159 del Código Procesal del Trabajo (CPT), en relación con el artículo 3 inc. j) del mismo cuerpo legal, normas que disponen la libre apreciación de la prueba, pudiendo valorar las mismas con amplio margen de libertad y según los principios reconocidos por la constitución y las normas laborales

3.- Existe una afectación al debido proceso en su componente derecho a la defensa cuando nos encontramos frente a un fallo ultra petita; sin embargo, en materia laboral es necesario establecer su alcance dado que en el derecho procesal laboral existe un principio conocido como ultra o extra petita, el cual permite al Juez de primera instancia, conceder en su fallo más de lo que el trabajador solicitó en su demanda; cuando esos derechos tengan sustento legal y le corresponda al trabajador.

Con esa permisión el Juez laboral, cuando corresponda, puede conceder al trabajador más de lo que solicitó en su demanda si encuentra que, ajustado a derecho, al trabajador le es propio más de lo pretendido, con ello se busca garantizar y resguardar la faz de irrenunciabilidad de los derechos laborales, de manera que el trabajador no está facultado a renunciar a ellos y, si el Juez laboral encuentra que con la demanda el trabajador está renunciando a derechos mínimos, puede fallar extra y ultra petita para reconocer en el Auto de Vista esos derechos al trabajador.

Este principio está contenido en el art. 64 del CPT el cual fija los criterios y requisitos para su aplicación, estableciendo:

"El Juez de primera instancia podrá condenar por pretensiones distintas de las pedidas, cuando se trate de un salario mínimo, salario básico, vacaciones, declaraciones o condenas sustitutivas que según Ley corresponden por las expresamente pedidas en demanda, siempre que los hechos que los originen hayan sido discutidos en el proceso y se hallen debidamente probados. Podrá también condenarse al pago de sumas mayores que las pedidas en la demanda, cuando en el proceso se establezca que estos son inferiores a las que corresponden al demandante de conformidad con la ley".

Frente a la disposición legal glosada esta Sala considera que los fallos extra o ultra petita obedecen a una facultad especial en materia laboral que el legislador atribuyó en determinadas circunstancias y condiciones al Juez laboral, a fin de garantizar una protección especial a la irrenunciabilidad de los derechos y beneficios mínimos, establecidos en las normas laborales, salvo los casos que pueda conllevar una variación del proceso, de manera que puedan ser supervisados y controlados en segunda instancia, con la salvaguarda del principio de la no reformatio in peus.

De esta forma, respecto de los derechos laborales, las prerrogativas y beneficios mínimos con carácter irrenunciable, derivados de la relación de trabajo, en virtud del carácter

de orden público que representan de acuerdo con los principios constitucionales, significa que el Juez que resuelve esa clase de conflictos, cuenta con libertad para asegurar su reconocimiento, mediante el ejercicio de una atribución que le permite hacer efectiva la protección especial de la cual gozan los trabajadores, frente a sus propias pretensiones y a la realidad procesal.

El ejercicio de la mencionada potestad que tienen los jueces laborales de primera instancia no es absoluto teniendo como límites el cumplimiento de las siguientes condiciones:

a) Que, aunque no aparezcan o aparezcan de modo distinto en la demanda, hayan surgido a debate en el curso del proceso.

b) Que los mismos estén debidamente probados

c) Que el derecho sea amparado y la facultad se ejerza el principio pro operario y verse sobre derechos irrenunciables señalados por Ley.

d) Que el fallo sea revisado, en segunda instancia quien puede confirmar la decisión extra petita de primera instancia si ella es acertada, o revocarla en caso contrario, o modificarla reduciéndola si el error del inferior así lo impone, pero no puede agravarla en vigencia del principio procesal de la no reformatio in peus, garantía fundamental que hace parte del derecho fundamental al debido proceso.

4.- Sobre la multa del 30 % impuesta en Sentencia resulta ser una consecuencia de la negligencia del empleador, quien debió cancelar los sueldos y beneficios que le correspondían a la trabajadora dentro del plazo dispuesto por el artículo 9. I. II del DS Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, que establece: “I. En caso de producirse el despido del trabajador el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a la Vivienda - UFV´s, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito”. Mientras que su parágrafo II, dispone: "En caso que el empleador incumpla su obligación en el plazo establecido en el presente artículo, pagará una multa en beneficio del trabajador consistente en el 30 % del monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento de valor".

De la ratio legis de la norma citada, se colige que la aludida multa del 30% y la actualización son aplicables cuando se produce el despido del trabajador, sea intempestivo o indirecto, siendo obligación del empleador cancelar al trabajador todos los beneficios sociales, sueldos devengados y derechos que le correspondan en el plazo impostergable de quince días calendario computables desde la fecha de retiro, ante cuyo incumplimiento según establece el artículo 9-II del citado Decreto Supremo, será pasible a una multa del 30% sobre el monto total a cancelarse, incluyendo el mantenimiento del valor; y como se fundamentó precedentemente la renuncia de la trabajadora fue consecuencia de la falta de pago de sueldos, lo que se constituye en retiro indirecto, razón por la cual, se colige que el empleador indebidamente pretende sustentar el incumplimiento en el que incurrió argumentando que se hubiese tratado de un retiro voluntario.

Se debe tener presente que ésta prerrogativa no debe interpretarse como únicamente aplicable en caso de despido intempestivo, sino también cuando se produce retiro indirecto, conforme determinó el Ministerio de Trabajo Empleo y Previsión Social mediante Resolución

Ministerial Nº 447 de 8 de julio de 2009, cuyo artículo 1 establece que la multa del 30 %, también procede en los casos de retiro voluntario, concluyéndose que la multa del 30%, es aplicable ante el incumplimiento del plazo de los 15 días establecidos para cancelar los beneficios sociales y derechos laborales adquiridos que se reconozcan a favor de un trabajador o trabajadora a la conclusión de la relación laboral por sea retiro directo, indirecto o voluntario.

En el marco legal descrito, se advierte que el Tribunal de Alzada, no incurrió en ninguna de las infracciones acusadas y menos en error de hecho o de derecho, respecto de la apreciación de las pruebas, en consecuencia, corresponde aplicar el artículo 220-II del CPC-2013 con la facultad remisiva del artículo 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en el numeral 1 del art. 184 de la CPE y del numeral 1 del parágrafo I del art. 42 de la Ley del Órgano Judicial, N° 25 de 24 de junio de 2010, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo fs. 199 a 202, interpuesto por Víctor Hugo Achá García, en representación de la entidad demanda Escuela Universitaria de Ciencias Forestales ESFOR/UMSS, contra el Auto de Vista Nº 117 de 16 de noviembre de 2017, emitido por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.

Sin costas en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

450

Jaime Valdivia Elías c/ Asociación de Copropietarios del Shopping Sofer
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 116 a 117, interpuesto por la Asociación de Copropietarios del Shopping Sofer, a través de José Fernando Vásquez Rodríguez apoderado del Directorio de Administración de la Asociación, impugnando el Auto de Vista Nº 21/2019 de 20 de marzo, cursante de fs. 107 a 108, pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro el proceso laboral, seguido por Jaime Valdivia Elías contra la asociación recurrente; memorial de respuesta al recurso de fs. 122; el Auto de fs. 124 que concedió el recurso; los antecedentes procesales; y;

I CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia Laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC), que estableció en su disposición segunda, la abrogatoria del Código de Procedimiento Civil, determinando en su disposición transitoria sexta, que: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”.

En merito a ello, corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277.I del CPC, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación objeto de análisis.

II ANALISIS DE ADMISIBILIDAD:

De acuerdo a la jurisprudencia sentada por este Supremo Tribunal de Justicia, el recurso de casación, constituye una demanda nueva de puro derecho, utilizada para invalidar una sentencia o auto definitivo, en los casos expresamente señalados por Ley; esto en razón a que no constituye una controversia entre las partes, sino una “cuestión de responsabilidad entre la Ley y sus infractores”, pudiendo presentarse como recurso de casación en el fondo, recurso de casación en la forma o en ambos efectos de acuerdo a lo estatuido en el art. 274.3 del CPC, en tanto se cumplan los requisitos establecidos, lo que implica citar en términos claros, concretos y precisos las Leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error y proponiendo la solución jurídica pertinente, esto porque el Recurso de Casación es un acto procesal complejo, puesto que entre los elementos de forma esenciales a contener,

no es solo expresar la voluntad de impugnar, sino principalmente fundamentar esa impugnación conforme al modo de la estructura del acto impugnado, contenido en el citado art. 274 del CPC.

En ese sentido, a efectos didácticos de la presente resolución, es importante puntualizar que el recurso de "Casación en el fondo" y "Casación en la forma", son dos realidades procesales de diferente naturaleza jurídica, teniendo distinto origen las causas que las motivan y persiguiendo efectos diferentes. El primero se relaciona con el error "in judicando" que no afecta a los medios de hacer el proceso, sino a su contenido; o sea, a sus fundamentos sustanciales. El segundo, con el error "in procedendo" que es atinente a la procedencia del Recurso de Nulidad en la forma; es decir, cuando la resolución recurrida haya sido dictada violando formas esenciales del proceso, o lo que es lo mismo, errores de procedimiento y vicios deslizados que sean motivo de nulidad por haberse afectado el orden público. En ambos recursos, el CPC señala taxativamente, los casos en que proceden. Consiguientemente, bajo estos parámetros, la forma de resolución también adopta una forma específica y diferenciada, así, cuando se plantea en el fondo, lo que se pretende es que el Auto de Vista se case, conforme establece el art. 220.IV del CPC, y cuando se plantea en la forma, la intención es la nulidad de obrados, con o sin reposición, como dispone el art. 220.III del mismo cuerpo legal, siendo comunes en ambos recursos las formas de resolución por improcedente o infundado.

Ingresando al caso concreto, con la aclaración que el examen de admisibilidad se realiza atendiendo los mandatos del Estado Constitucional de Derecho, lo que quiere decir, interpretando el art. 274.I del Código Procesal Civil, desde y conforme a la Constitución, ya que una interpretación literal o gramatical de esta norma no estaría acorde al sistema constitucional imperante ni al bloque de constitucionalidad, que proclaman por sobre todo formalismos y ritualismos, el acceso a la justicia; en consecuencia, realizando una lectura y análisis integral del recurso, veremos si de la misma se puede desentrañar el cumplimiento de los requisitos para posibilitar una resolución en el fondo que elimine el estado de indeterminación de las partes procesales, que contribuya a la pacificación social y a la seguridad jurídica; tenemos:

El escrito de impugnación de fs. 116 a 117, interpuesto por la Asociación de Copropietarios del Shopping Sofer, no especifica si el recurso es interpuesto como casación en el forma o en el fondo, limitándose en señalar que el Auto de Vista viola el art. 1 de la Ley General del Trabajo, el Decreto Supremo Nº 23570 de 26 de julio de 1993 y los arts. 2, 3 y 6 del Decreto Supremo Nº 28699 de 1 de mayo de 2006, sin especificar en qué consiste esta violación, restringiendo su argumentación al señalar que la relación contractual que ligaba a Jaime Valdivia Elías con la asociación, era de consultoría, que no existía una relación obrero-patronal de dependencia, sino una de prestación de servicios profesionales como consultor; soslayando así, requisitos imprescindibles de admisibilidad que se encuentran previstos por el art. 274.I.3) del CPC.

Al respecto, se debe considerar que el recurso de casación es un recurso extraordinario; por lo que, en el memorial del recurso, la parte debe especificar en qué medida el Tribunal de apelación hubiera errado y cómo debe sanearse el yerro que se hubiera generado; extremo que no cumple el recurrente, observándose que se limita en señalar puntualmente, las leyes acusadas como violadas, sin realizar una relación de causalidad entre los hechos y el derecho; siendo un escrito que carece de técnica recursiva; por cuanto,

la mera cita de normas violadas, no satisface el requisito establecido por el art. 274.I del CPC, debiendo el recurrente, en cada caso concretar, precisar e individualizar cada una de las infracciones denunciadas, fundando la conculcación para demostrar cómo y en qué forma la decisión de segundo grado daño su derecho al debido proceso.

Por lo expuesto, corresponde a este Tribunal emitir Resolución en la forma prevista por el art. 220.I.4) del Código Procesal Civil, aplicable a la materia por mandato de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 277.I y disposición transitoria Sexta ambos de la Ley Nº 439, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación de fs. 116 a 117, teniéndose por ejecutoriada la resolución recurrida, a ser cumplida por el inferior, disponiéndose la devolución de obrados al Tribunal de origen. Con costas y costos.

Se regula honorario profesional del abogado, en la suma de Bs1.000.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

451

Lucio López Canaviri c/ Empresa Constructora G y G
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Germán Gonzalo Gamboa Córdova, cursante a fs. 73 vta., contra el "…Auto de Vista dictado en fecha 11 de julio de 2019" (sic) -lo correcto es Auto de Vista 108/2019 de 8 de julio-, corriente de fs. 68 a 69, pronunciado por la Sala Civil, Social, Familiar, de la Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro de la demanda por pago de beneficios sociales interpuesta por Lucio López Canaviri contra la Empresa Constructora G y G, representada por el recurrente; el Auto de 2 de agosto de 2019 de fs. 78, que concedió el recurso, los antecedentes procesales; y,

I. CONSIDERACIONES LEGALES

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en la materia en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Al presente, estando en vigencia plena el Código Procesal Civil (CPC) -Ley 439 de 19 de noviembre de 2013-, que establece en su Disposición Abrogatoria Segunda, la abrogatoria del Código de Procedimiento Civil, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: "Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"; corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277-I del citado Código, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO

Con carácter previo, es preciso señalar que el recurso de casación, se constituye en una nueva demanda de puro derecho, que puede plantearse en la forma, en el fondo o ambos a la vez, teniendo cada uno de ellos, características y fines distintos; el primero persigue la casación del auto de vista recurrido y la emisión de un nuevo fallo, resolviendo el fondo de la controversia en base a la correcta aplicación o interpretación de la ley; en tanto que el segundo, pretende la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas legalmente con la nulidad; no obstante, en ambos casos, los requisitos previstos en el art. 274 CPC, son de inexcusable cumplimiento, es decir, citar en términos claros, concretos y precisos, la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas y especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, precisiones que deben hacerse en el recurso, y no fundarse en memoriales o escritos anteriores ni suplirse posteriormente.

En base a esas consideraciones, revisado el recurso de casación en el fondo, se tiene que:

1. Fue presentado dentro del plazo previsto por el art. 210 del CPT, tal cual se evidencia de la diligencia de notificación de fs. 70 y el timbre electrónico de fs. 73; observando lo dispuesto por el art. 274.I.1 del CPC.

2. Plantea recurso de casación en el fondo contra "…el Auto de Vista dictado en fecha 11 de julio de 2019…" (sic), siendo lo correcto, el Auto de Vista N° 108/2019 de 8 de julio; en consecuencia, incumple con lo previsto por el art. 274.I.2 del citado Adjetivo Civil.

3. Argumenta que lo otorgado en favor del demandante, se circunscriben en simples especulaciones y ningún documento que demuestre la existencia de la deuda reclamada; asimismo, que el Tribunal de alzada, no realizó la valoración correcta de las documentales del proceso; que debió observar la inexistencia de una vinculación laboral y la demanda ser tramitada en la vía civil por tratarse de un incumplimiento de contrato.

Seña además que recurre de casación en el fondo, por infracción de los arts. 270.I y 271.I del Código Procesal Civil, señalando a continuación que las declaraciones testificales arrimadas al proceso, de manera clara demuestran que en ningún momento el demandante cumplió la totalidad de lo encomendado; además que no existió vínculo obrero patronal ya que jamás fue funcionario de la empresa, simplemente un contratista, refiriendo finalmente que, este Tribunal está obligado a realizar y ver si existe coherencia entre la Sentencia, el Auto de Vista y lo pretendido por el demandante.

Lo señalado precedentemente, denota la falta de carga recursiva que la norma exige para la formulación de un recurso de casación en el fondo, toda vez que de manera genérica, refiere que no existe documento que acredite la deuda reclamada, o que el Tribunal de alzada no efectuó la valoración correcta de los documentos arrimados al proceso, reiterando la inexistencia de vínculo laboral; o respecto a la declaración de los testigos que a criterio suyo, demostraron que el demandante no cumplió con lo encomendado; empero, todas esas afirmaciones las realiza sin ningún sustento objetivo que permita a este Tribunal revisar lo alegado, omitiendo considerar lo prescrito por el art. 274.I numeral 3 del CPC, en cuanto a que el recurso de casación debe expresar con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, violación, falsedad o error, sea que se trate de recurso de casación en la forma o en el fondo; lo que no ocurre en el caso de autos, pues las afirmaciones del recurrente carentes de respaldo, no generan en este Tribunal la convicción de que los de alzada, habrían incurrido en errores que deban ser reparados, pues para conocimiento del recurrente, el Tribunal de casación se encuentra limitado a verificar y corregir, en su caso, los errores que se hubieran cometido en alzada; es precisamente de ahí que, el recurso de casación adquiere las características de un juicio de puro derecho, en razón a que está dirigido sustancialmente a verificar una posible infracción legal; y para ello, no es suficiente citar una norma y acusarla de vulnerada o inobservada, sino que debe estar sustentada fáctica y legalmente de modo tal que se demuestre la veracidad de dicha afirmación; así, el recurrente además de señalarla, deberá expresar con claridad y precisión en qué consiste dicha infracción o vulneración, cómo y de qué modo se incurrió en tal lesión, además cual considera que debió ser la interpretación correcta de la misma, o en su caso establecer de forma precisa el error de hecho o de derecho en la apreciación de la pruebas; lo que no se observa en el caso presente, pues de manera incorrecta, la empresa recurrente alude la casación en el fondo, por infracción "…de artículos arriba nombrados..." (sic), citando a continuación los arts. 270.I y 271.I del CPC, normas que están referidas a la procedencia del recurso de casación y a las causales de este, respectivamente; empero que no pueden ser infringidas puesto que constituyen normas de carácter conceptual, que establecen el marco dentro del cual deberá plantearse el recurso de casación, por lo tanto, que deben ser observadas, en todo caso, por quien formula el referido recurso, empero de ningún modo pueden ser infringidas por una autoridad judicial, en este caso, el Tribunal de Alzada.

Finalmente, el recurso de casación, ni siquiera contiene un petitorio expreso, es decir, no se sabe con exactitud cual la pretensión de la empresa recurrente respecto a la Resolución impugnada, pues señala de manera ambigua que "…vuestras probidades están obligadas a realizar y ver si existe coherencia entre la sentencia, el auto de vista y lo pretendido por el demandante" (sic), aspecto que no puede ser realizado, toda vez que el recurrente no otorga a este Tribunal las condiciones necesarias para el efecto.

De lo anterior se tiene entonces que, si bien el recurrente cumple con el requisito establecido en el art. 274.I numeral 1, no lo hace respecto a los numerales 2 y 3 de la citada norma, siendo por las razones ya explicitadas, insuficiente en cuanto a su argumentación y fundamentación; en ese entendido, considerando que el cumplimiento de los requisitos de procedencia señalados, abren la competencia del Tribunal de casación, es el mismo cuerpo normativo en su art. 220.I numeral 4, que permite rechazar un recurso declarándolo improcedente cuando "…no cumpliera con lo previsto por el Artículo 274, Parágrafo I del

presente Código"; consiguientemente, en base a lo expuesto, corresponde declarar improcedente el presente recurso en el fondo.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE, 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, y 277 del Código Procesal Civil, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación interpuesto por Germán Gonzalo Gamboa Córdova, cursante a fs. 73 y vta.; en consecuencia, se declara la ejecutoria del Auto de Vista N° 108/2019 de 8 de julio, pronunciado por la Sala Civil, Social, Familiar, de la Niñez y Adolescencia, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

451-1

Orlando Pena Maldonado c/ Empresa Super Sur Fidalga S.R.L.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 387 a 388, interpuesto por Marfa Raquel Arauz Somoza, en representación de la empresa Super Fidalga S.R.L., contra el Auto de Vista N° 64 de 25 de abril de 2019, cursante de fs. 383 a 384, emitido por la Sala en Materia del trabajo y Seguridad Social Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales, seguido por Orlando Pena Maldonado, contra la empresa recurrente, la contestaci6n de fs. 396 a 399, el Auto N° 56/19 de 2 de julio (fs. 400), que concedió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

1.- CONSIDERACIONES LEGALES:

En la materia, es aplicable el Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975 (CPC- 1975), elevado a rango de Ley N° 1760 de 28 de febrero de 1997, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del C6digo Procesal del Trabajo (CPT), que dispone: "Los aspectos no previstos en la presente ley, se regirán excepcionalmente por las

disposiciones de la Ley de Organización Judicial y del Procedimiento Civil y siempre que no signifiquen violación de los principios generales del Derecho Procesal Laboral".

Mediante la Ley N° 719 de 6 de agosto de 2015, se modificó la Disposición Transitoria Primera de la Ley N° 439 de 19 de noviembre de 2013, C6digo Procesal Civil (CPC-2013), con el siguiente texto: "PRIMERA.(VIGENCIA PLENA).El presente Código entrara en vigencia plena el 6 de febrero de 2016, y será aplicable a los procesos presentados a partir de la fecha de referencia, salvo lo previsto en las disposiciones siguientes"; ahora, la Disposici6nTransitoria Sexta de este cuerpo adjetivo civil, establece: "(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA y CASACION). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"; en mérito a ello se establece que corresponde aplicar al caso de autos dicha normativa; por lo que, en aplicación del art. 274 en relaci6n al 277-I del CPC-2013, se debe efectuar el examen de admisibilidad de los dos recursos presentados en el caso presente.

II. ANALISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado dentro el plazo previsto por ley, toda vez que la empresa demandada, ahora recurrente, fue notificada con el Auto de Vista impugnado el miércoles 5 de junio de 2019 (fs. 386 de antecedentes procesales), e interpuso el recurso de casación el 17 de junio del mismo año, (conforme se acredita en el timbre electrónico cursante a fs. 387 de antecedentes procesales), dentro de los ocho días previstos en el art. 210 del CPT, en concordancia con el art. 90 en sus parágrafos I, II y III del CPC-2013, aplicable por la disposición del art. 252 del CPT.

2.- El recurrente identifica la resolución recurrida, al señalar como resolución impugnada el Auto de Vista N° 64 de 25 de abril, cursante de fs. 383 a 384 del expediente, dando cumplimento al art. 274-1-2 del CPC-2013.

3.- Analizando el recurse de casación, contenido en el memorial de fs. 387 a 388, se verifica un relato de los argumentos vertidos por la empresa Super Fidalga S.R.L. y que no habrían sido considerados; sin embargo, no expresa con claridad y precisión la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas por el Tribunal de alzada en el Auto de Vista N° 64 de 25 de abril de 2019.

La omisión señalada, impide a este Tribunal entrar al fondo para identificar y resolver la infracción denunciada, en razón a que no se han cumplido con los presupuestos exigidos por el art. 274-I-3 del CPC-2013, por parte del recurrente; es decir, expresar: "...con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en que consiste la infracción, la violación, falsedad o error. ya se trate de recurso de casación en el tondo. en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente".

En mérito a lo expuesto, corresponde pronunciar Auto Supremo conforme determina el art. 277-I, del señalado Código, por la permisión contenida en el art. 252 de CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la CPE, 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial y art. 277-II y Disposición Transitoria Sexta ambos del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurse de casación en

el fondo fs. 387 a 388, interpuesto por Marfa Raquel Arauz Somoza, en calidad de representante legal de la Empresa Super Fidalga S.R.L., contra el Auto de Vista N° 64 de 25 de abril de 2019, emitido por la Sala Social y Administrativa Primera, del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, de fs. 383 a 384, declarándose su ejecución, con costas.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

452

Azael Quimo Amutari c/ Empresa Constructora y Consultora G y G.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 72 y vta., interpuesto por Germán Gonzalo Gamboa Córdova, en representación de la Empresa Constructora y Consultora G y G, contra el Auto de Vista Nº 111/2019 de 08 de julio de 2019 de fs. 67 a 68 vta., emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niñas y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales y otros, seguido a demanda de Azael Quimo Amutari, contra la empresa que representa el recurrente, el Auto de 31 de julio de 2019, de fs. 77, por el que se concedió el recurso, los antecedentes del proceso; y

I.- CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT.

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”; corresponde aplicar los arts. 272, 274 y 277-I del CPC-2013, para realizar el examen de admisibilidad respecto al recurso de casación, objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado ante el mismo Tribunal que emitió la resolución de vista y dentro del plazo previsto por el art. 210 del CPT; porque el recurrente, fue notificado con el Auto de Vista, el 15 de julio de 2019 (diligencia de fs. 69), habiendo presentado su recurso el 16 de julio de 2019 (timbre electrónico de fs. 72); por consiguiente, se establece que se cumplió el art. 274-I-1 del CPC-2013.

2.- Se identificó erróneamente la resolución pronunciada por la Sala Civil, Familia, Niño, Niñas y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, ahora recurrida, porque se refirió que la resolución impugnada es del 19 de noviembre de 2017 y luego afirma que esta resolución es del 08 de julio de 2019, última fecha que es correcta; empero no identifica los folios del expediente, en los que cursa ésta resolución, incumpliendo el art. 274-I-2 del CPC-2013.

3.- Examinando detenidamente el recurso de casación de fs. 72 y vta., se advierte que el recurrente argumenta de manera general que no se habría realizado una correcta valoración de la prueba que acreditaría que el actor abandonó su fuente laboral y que se habrían cancelado el "bono de frontera", que rehuyó cobrar el cheque de su liquidación, además que existe incoherencia entre la sentencia y la fecha en la que se emitió el Auto de Vista.

El recurso es muy escueto y contiene afirmaciones generales y cortas respecto de sus denuncias, y en ningún punto identifica la violación, aplicación indebida o interpretación errónea de normas; o en su caso, la posible existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, pretendiendo al inicio como al final de recurso, referir que existiese una incoherencia en la fecha del Auto de Vista, sin identificar claramente cuál esa incoherencia y si recurre de casación en el fondo o en la forma, incumpliendo con la técnica procesal recursiva exigida por el art. 274-I-3 del CPC-2013, que determina que se debe expresar "… con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente".

Estas omisiones, impiden a este Tribunal resolver el recurso, porque no se puede identificar infracciones legales, ni argumentos jurídicos, incumpliendo los presupuestos exigidos por el art. 274-I-3 del CPC-2013; correspondiendo por ello, emitir Auto Supremo conforme determina el art. 277-I, del señalado Código Adjetivo, por la permisión contenida en el art. 252 de CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la CPE, 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial y art. 277-II y Disposición Transitoria Sexta ambos del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación de fs. 72 y vta., interpuesto por Germán Gonzalo Gambo a Córdova, en representación de la Empresa Constructora y Consultora G y G, contra el Auto de Vista Nº 111/2019 de 08 de julio de 2019 de fs. 67 a 68 vta., emitido por la Sala Civil, Familia, Niño, Niñas y Adolescente, Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declarándose su ejecutoria, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado del actor en Bs. 1000, que mandará pagar el Juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

453

Freddy Gonzales Suárez c/ Empresa DECURIÓN representada por Edgar Saúl López Soliz.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 143 a 147 vta., interpuesto por Geysol Leticia Ortega Escalera, en representación de Edgar Saúl López Soliz, propietario de la Empresa de Seguridad DECURIÓN, en mérito al Testimonio de poder Nº 459/2015 de 13 de mayo otorgado ante la Notaría Nº 3 de la ciudad de Cochabamba, a cargo de Gilma Pereira Águila, contra el Auto de Vista Nº 126/2019 de 03 de julio de 2019 de fs. 136 a 139, emitido por la Sala Primera Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales y otros, seguido a demanda de Freddy Gonzales Suárez, contra la empresa que representa el recurrente, el Auto de 12 de agosto de 2019, de fs. 154, por el que se concedió el recurso, los antecedentes del proceso; y

I.- CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia laboral, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT.

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”; corresponde aplicar los arts. 272, 274 y 277-I del CPC-2013, para realizar el examen de admisibilidad respecto al recurso de casación, objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado ante el mismo Tribunal que emitió la resolución de vista y dentro del plazo previsto por el art. 210 del CPT; porque el recurrente, fue notificado con el Auto de Vista, el 15 de julio de 2019 (diligencia de fs. 140), habiendo presentado su recurso el 25 de julio de 2019 (timbre electrónico de fs. 143); por consiguiente, se establece que se cumplió el art. 274-I-1 del CPC-2013.

2.- Se identificó la resolución emitida por la Sala Primera Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, ahora recurrida, Auto de Vista 126/2019 de 03 de julio, de fs. 136 a 139, cumpliendo el art. 274-I-2 del CPC-2013.

3.- El recurso de casación de fs. 143 a 147 vta., denuncia que no se habría valorado las pruebas de descargo producidas en el curso del proceso, que acreditan el pago de todos los importes devengados citando documentos del expediente; sin embargo, en su argumentación, transcribe normas adjetivas y sustantivas, normas constitucionales, varios Autos Supremos y Sentencias Constitucionales, sin realizar la explicación de cómo se ha incurrido en alguna infracción legal por parte del Tribunal de alzada en el Auto de Vista recurrido.

Tampoco identifica la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, y menos aún identifica si recurre de casación en el fondo o en la forma, incumpliendo con la técnica procesal recursiva exigida por el art. 274-I-3 del CPC-2013, que determina que se debe expresar "… con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente".

Estas omisiones, impiden a este Tribunal resolver el recurso, porque no se puede identificar infracciones legales, ni argumentos jurídicos, habiéndose incumplido los presupuestos exigidos por el art. 274-I-3 del CPC-2013; correspondiendo por ello, emitir Auto Supremo conforme determina el art. 277-I, del señalado Código Adjetivo, por la permisión contenida en el art. 252 de CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la CPE, 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial y art. 277-II y Disposición Transitoria Sexta ambos del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación fs. 143 a 147 vta., interpuesto por Geysol Leticia Ortega Escalera, en representación de Edgar Saúl López Soliz, propietario de la Empresa de Seguridad DECURIÓN, contra el Auto de Vista Nº 126/2019 de 03 de julio de 2019 de fs. 136 a 139, emitido por la Sala Primera Social, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, declarándose su ejecutoria, con costas.

Se regula el honorario profesional del abogado del actor en Bs. 1000, que mandará pagar el Juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

454

FÁBRICA NACIONAL DE CILINDROS METÁLICOS S.A. FANACIM S.A. c/ Gerencia Grandes Contribuyentes Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales
Contencioso Tributario
Distrito: Cochabamba

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación interpuesto por Roberto Canelas Méndez representante legal de la FÁBRICA NACIONAL DE CILINDROS METÁLICOS S.A. FANACIM S.A. (en adelante el contribuyente) de fs. 134 a 135 y vta., contra el Auto de Vista Nº 21/2017 de 27 de septiembre de fs. 122 a 125, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, dentro el proceso contencioso tributario seguido por el contribuyente, contra la Gerencia Grandes Contribuyentes Cochabamba del Servicio de Impuestos Nacionales (en adelante SIN); el memorial que respondió el recurso de fs. 140 a 144 y vta.; el Auto de 18 de abril de 2018 que concedió el recurso de fs. 146; el Auto de 23 de mayo de 2018 que admitió el recurso de casación de fs. 154 y vta.; y todo lo que ver convino y se tuvo presente:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO:

Sentencia.

Planteada la demanda contenciosa tributaria, el Juez de Partido Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario N° 1 del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, emitió la Sentencia CT N° 7/2017 de 24 de febrero de 2017 de fs. 93 a 98 y vta., que declaró IMPROBADA la demanda de fs. 43 “B” a 45, promovida contra la Resolución Determinativa (en adelante RD) Nº 17-00220-15 de 25 de mayo de 2015, emitida por el SIN; manteniéndola firme, subsistente y exigible.

Auto de Vista.

Contra la sentencia, el contribuyente interpuso recurso de apelación de fs. 100 a 101 y vta.; que fue resuelta por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, mediante el Auto de Vista Nº 21/2017 de 27 de septiembre de fs. 122 a 125, que CONFIRMÓ la sentencia de primera instancia.

Sorteado el expediente para resolver el recurso de casación el 3 de junio de 2019; por Auto de 4 de junio de 2019 de fs. 163 y vta., se suspendió el plazo para emitir resolución, por no cursar en obrados los antecedentes administrativos; habiéndose reiniciado el plazo el 14 de agosto de 2019.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN:

En conocimiento del Auto de Vista Nº 21/2017, el contribuyente presentó recurso de casación de fs. 134 a 135 y vta., conforme a lo siguiente:

Señaló que el Tribunal de alzada, en base a la liquidación realizada por DELTA CARGO S.R.L. y el pago único efectuado por el contribuyente, dedujo que existió un solo servicio, desconociendo el contrato de transporte suscrito entre ambos, que determinó el pago por el tramo Tambo Quemado – Cochabamba "…que está consignado en la Factura observada…"; no así, por el tramo Arica – Cochabamba que fue objeto de otro contrato.

Asimismo, aseveró que conforme al art. 927 del Código de Comercio (en adelante CCo), nadie puede incrementar los derechos y obligaciones convenidas en el contrato de transporte.

Manifestó que la liquidación realizada por DELTA CARGO S.R.L., no sustituye los dos servicios pactados contractualmente; toda vez que, no existe norma que obligue a liquidar o pagar por cada servicio, pudiéndose liquidar o pagar por uno o varios servicios; así el contribuyente puede pagar "…si desea 20 servicios con un solo cheque…", hecho que no implica que exista un solo servicio; lo contrario, afecta al principio de "legalidad negativa" establecido en el art. 14 par. IV de la Constitución Política del Estado (en adelante CPE).

En ese sentido, señaló que por el tramo internacional Arica – Tambo Quemado, recibió una factura sin derecho a crédito fiscal; y por el tramo nacional Tambo Quemado – Cochabamba, recibió otra factura con derecho a crédito fiscal, de acuerdo a lo previsto en el art. 5 par. V de la Resolución Normativa de Directorio (en adelante RND) N° 10-0012-06; asimismo, señaló que el SIN debió dosificar la Factura N° 10251 con la leyenda "SIN DERECHO A CRÉDITO FISCAL IVA", de acuerdo art. 5 par. II de la RND N° 10-0012-06.

Afirmó que la resolución recurrida, contiene una interpretación deductiva y contraria al contrato de transporte plasmado en la factura; lo que, le privó del derecho al crédito fiscal previsto en el art. 8 de la Ley N° 843.

Petitorio.

Solicitó se case el Auto de Vista impugnado y deliberando en el fondo, se declare probada la demanda contenciosa tributaria y se deje sin valor la RD N° 17-00220-15.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO:

Doctrina aplicable al caso.

El Artículo Único de la Ley N° 3249 de 1ro de diciembre de 2005, TASA CERO IVA – TRANSPORTE INTERNACIONAL, dispone: "A partir del primer día hábil del mes siguiente a la publicación de la presente Ley, el servicio de transporte internacional de empresas bolivianas de carga por carretera incluido el transporte de encomiendas, paquetes, documentos o correspondencia, estará sujeto al régimen de tasa cero en el Impuesto al Valor Agregado (IVA). La aplicación de la mencionada tasa no implica que el sujeto pasivo sea

beneficiario de la devolución del Crédito Fiscal (IVA), por no constituir exportación de servicios." (Resaltado añadido).

El Decreto Supremo (en adelante DS) Nº 28656 de 25 de marzo de 2006, Reglamento de la Ley N° 3249, establece:

Artículo 2: "Para fines de aplicación de la Ley Nº 3249 y del presente Decreto Supremo se entiende por: (…) b) Servicio de transporte internacional de carga por carretera: Traslado de mercancías en general por carretera, desde el lugar en que se recibe en Bolivia o en otro país, hasta la entrega al destinatario en Bolivia u otro país, cumpliendo normas sobre tránsito aduanero internacional, ceñido a normas internacionales y/o convenios sobre operación de servicios. El régimen de tasa cero (base imponible cero al IVA), se aplicará exclusivamente al servicio de transporte internacional de carga por carretera." (Subrayado añadido).

Artículo 4: "La prestación del servicio de transporte internacional de carga por carretera, conforme a lo dispuesto por la Ley Nº 3249, se facturará con IVA tasa cero, no repercutiendo al impuesto citado en el precio consignado en la factura. En lo demás se sujetará a lo dispuestos en la Ley Nº 843 de 20 de mayo de 1986 (Texto Ordenado Vigente)." (Resaltado añadido).

Artículo 5: "Si las empresas bolivianas de transporte internacional de carga por carretera, sujetas al régimen dispuesto por la Ley Nº 3249 y el presente Decreto Supremo, realizan además transporte de carga por carretera dentro del territorio nacional, para la apropiación del crédito fiscal, deberán aplicar el mismo tratamiento dispuesto en el Artículo 8 del Decreto Supremo Nº 21530 de 27 de febrero de 1987." (Resaltado añadido).

En ese marco legal y reglamentario, el inicio del traslado de la mercadería desde el lugar donde se recibe hasta su entrega al destinatario, determina si el transportista presta un servicio de transporte de carga internacional o dentro el territorio nacional; toda vez que, por la naturaleza del servicio de transporte de carga, existe una relación directa entre la mercadería y el servicio de transporte por carretera; en ese sentido, si la mercadería es trasladada para ser importada o exportada, el servicio de transporte de carga por carretera es internacional, debiendo emitirse la factura sin derecho a crédito fiscal IVA, conforme establece el Artículo Único de la Ley N° 3249; empero, si la mercadería es de origen nacional o se encuentra nacionalizada y solo es transportada dentro el territorio nacional, el servicio de transporte de carga por carretera es nacional, debiendo emitirse factura con derecho a crédito fiscal conforme al art. 8 de la Ley N° 843.

Por otra parte, conforme a la definición prevista en el art. 2 del DS Nº 28656, Reglamento de la Ley N° 3249, el traslado de mercancías por carretera, desde el lugar en que se recibe en Bolivia o en otro país, hasta la entrega al destinatario en Bolivia u otro país, debe realizase cumpliendo normas sobre tránsito aduanero internacional, ceñido a normas internacionales y/o convenios sobre operación de servicios; estableciéndose así, cuáles son los documentos idóneos para establecer si el servicio de transporte de carga por carretera, fue nacional o internacional.

Resolución del caso en concreto.

En el recurso de casación, el contribuyente argumentó que: "…El documento idóneo para determinar la cantidad de prestaciones, así como su independencia o vinculación es el contrato celebrado entre las Partes, documento éste que se encuentra reflejado en la factura

o nota fiscal. FANACIM S.A. celebró dos contratos con DELTA. Uno correspondiente al tramo internacional Arica – Tambo Quemado, por el cual recibimos una factura sin derecho a crédito fiscal. Otro por el tramo Tambo Quemado – Cochabamba, por el cual sí se recibió factura con validez fiscal. Ninguna norma otorga el derecho de unificar ambos contratos." (Textual).

Al respecto, revisados los antecedentes, se verifica que el contribuyente no presentó los contratos de transporte aludidos y se limitó a señalar que estos se encuentran plasmados en la Factura N° 10251; aspecto que, impide materialmente a este Tribunal, determinar si esta afirmación es o no correcta, porque no existe prueba complementaria que corrobore esta afirmación.

No obstante, el art. 927 del CCo, dispone que: "Por el contrato de transporte una de las partes se obliga con la otra, a cambio de una suma de dinero, a trasladar personas o cosas de un lugar a otro, por determinado medio y en un plazo fijado." (Textual); empero, corresponde recordar que, de acuerdo al art. 519 del Código Civil (en adelante CC), los contratos solo tienen fuerza de ley entre partes; consiguientemente, no constituyen prueba suficiente, para dilucidar el fondo de la especie; es decir, establecer si existió o no, dos servicios de transporte de carga por carretera, que delimiten los dos tramos, uno internacional y el otro nacional, al existir un aspecto controvertido en la ejecución de ese contrato, que debe acreditarse por prueba complementaria y específica.

De acuerdo al argumento citado, el contribuyente señaló que la empresa DELTA CARGO S.R.L., emitió una factura sin derecho a crédito fiscal por el tramo internacional Arica – Tambo Quemado; sin embargo, revisados los antecedentes, solo cursa la Nota de Débito N° 6392 de 2 de marzo de 2010 de fs. 63 Anexo 2; aspecto que, impide también a este Tribunal, establecer si lo afirmado es o no correcto.

Las observaciones realizadas, advierten que el contribuyente se limitó a desarrollar una fundamentación, sin presentar documentos idóneos que las respalden o justifiquen, olvidando que de acuerdo a los arts. 76 y 77 del CTB, corresponde al contribuyente, tanto en instancia administrativa como jurisdiccional, aportar todos los medios probatorios para desvirtuar los cargos de la Administración Tributaria; aspecto que en los hechos no ocurrió, pues una fundamentación sin los justificativos que la respalden no desvirtúa los hechos alegados.

Al margen de lo señalado, se debe considerar que en el marco del art. 2 del DS Nº 28656, (Reglamento de la Ley N° 3249), los documentos idóneos para demostrar el origen y destino del traslado, son los emergentes del tránsito aduanero internacional.

Por el contrario, el conjunto de la documentación consistente en: la Factura N° 10251; las Ventas Reportadas por DELTA CARGO S.R.L.; la Nota de Débito N° 6392; el Comprobante de Traspaso CGTCN 2010 – 0468; la Nota DLTA 171/2010; el Comprobante de Egreso CGEGR 2010 – 1831; y el Depósito en Cuenta N° 94213 de fs. 59 y de fs. 62 a 68 y fs. 72 del Anexo 2, respectivamente, demuestran que la mercadería detallada en la Factura N° 10251 de fs. 59 Anexo 2 y fs. 57 1er Cuerpo, inicialmente se encontraba en Arica – Chile y después ingresó a Cochabamba – Bolivia; es decir, en los hechos existió una importación de mercadería de un país extranjero al territorio nacional; aspecto que, demuestra que dicha mercadería fue transportada únicamente por DELTA CARGO S.R.L. desde su origen a su destino sin interrupción; circunstancias que no fueron observadas, sino consentidas por el contribuyente.

Por otra parte, si bien el contribuyente puede realizar uno o varios pagos, por uno o varios servicios y viceversa y/o realizar cuantos contratos de transporte requiera; esto no demuestra que, se hubiere realizado actos tendientes a simular hechos que no ocurrieron; puesto que, tomando en cuenta las características de la documentación referida supra, es evidente que la mercadería detallada en la Factura N° 10251, fue transportada por carretera de un país extranjero al territorio nacional (importación), sin que el contribuyente hubiere aportado prueba idónea que demuestre lo contrario; en consecuencia, corresponde recordar que en materia tributaria, los negocios simulados son irrelevantes a los efectos tributarios, así prevé el art. 8 par. II inc. b) del CTB, que dispone: "II. (…) Para determinar la verdadera naturaleza del hecho generador o imponible, se tomará en cuenta: (…) b) En los actos o negocios en los que se produzca simulación, el hecho generador gravado será el efectivamente realizado por las partes con independencia de las formas o denominaciones jurídicas utilizadas por los interesados. El negocio simulado será irrelevante a efectos tributarios." (Resaltado añadido, por lo demás textual).

Respecto a que la resolución recurrida, realizó una interpretación deductiva y contraria al contrato de transporte plasmado en la Factura N° 10251; se tiene que, el Tribunal de alzada analizó la prueba documental incorporada tanto en instancia administrativa como jurisdiccional, estableciendo un hecho concreto, que es que en los hechos, DELTA CARGO S.R.L. prestó un servicio de transporte internacional de carga por carretera; por lo que, no se observa que hubiere recurrido a un método deductivo en la determinación asumida; sin que exista prueba que demuestre lo contrario.

Por lo expuesto, se concluye que la empresa DELTA CARGO S.R.L., prestó al contribuyente, el servicio de transporte de carga por carretera, desde Arica – Chile y la entregó en Cochabamba - Bolivia, siendo correcta la depuración de la Factura N° 10251 de 2 de marzo de 2010 de fs. 59 Anexo 2 y fs. 57 1er Cuerpo, realizada por el SIN, dentro la verificación fiscal de la especie.

Consiguientemente, la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, al confirmar la Sentencia CT N° 7/2017 de 24 de febrero de 2017 de fs. 93 a 98 y vta., obró correctamente; y al no ser evidentes las infracciones acusadas en el recurso de casación, corresponde aplicar las previsiones del art. 220 par. II del CPC-2013, por mandato de la norma remisiva contenida en los arts. 214 y 297 par. II de la Ley Nº 1340 de 28 de mayo de 1992 y 74 núm. 2 del CTB Ley N° 2492.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia en ejercicio de la atribución conferida por el art. 42 par. I núm. 1 de la Ley de Organización Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación interpuesto por Roberto Canelas Méndez representante de la FÁBRICA NACIONAL DE CILINDROS METÁLICOS S.A. FANACIM S.A. de fs. 134 a 135 y vta., manteniendo firme y subsistente el Auto de Vista Nº 21/2017 de 27 de septiembre de fs. 122 a 125, emitido por la Sala Primera Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, sin costas ni costos, en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del Decreto Supremo Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

455

Atiliano Tola Lima c/ Empresa Constructora G&G.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación en el fondo de fs. 61 a 61 vta., interpuesto por Germán Gonzalo Gamboa Córdova, en representación de la Empresa Constructora "G&G", contra el Auto de Vista de "11 de julio de 2019", emitido por la Sala Civil, Social, de Familia, Niño, Niña y Adolecente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, dentro del proceso social de pago de beneficios sociales, seguido por Atilano Tola Lima, contra la empresa recurrente, la contestación de fs. 66 a 66 vta., el Auto de 9 de agosto de 2019 (fs. 67), que concedió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I.- CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia laboral, en merito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: Al momento de la vigencia de plena del Código Procesal Civil en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicara lo dispuesto en el presente Código"; corresponde aplicar los arts. 272, 274 y 277-I del CPC-2013, para realizar el examen de admisibilidad respecto al recurso de casación, objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- Se verifica que el recurso, fue presentado dentro el plazo previsto por ley, toda vez que la empresa demandada, ahora recurrente, fue notificada con el Auto de Vista impugnado el lunes 22 de julio de 2019 (fs. 58 de antecedentes procesales), e interpuso el recurso de casación el 25 de julio del mismo año, (conforme al timbre electrónico de fs. 64 de antecedentes procesales), dentro de los ocho días previstos en el art. 210 del CPT, en

concordancia con el art. 90 en sus parágrafos I, II y III del CPC-2013, aplicable por la disposición del art. 252 del CPT.

2.- El recurrente no identifica la resolución recurrida, ya que señala como acto impugnado el Auto de Vista de "11 de julio de 2019", sin señalar el número ni las fs. en las que cursaría el mismo, cuando el Auto de Vista Nº 124/19 es de fecha 18 de julio, de fs. 253 a fs. 253 vta., incumplimiendo el art. 274-I-2 del CPC-2013.

3.- Analizando el recurso de casación, contenido en el memorial de fs. 64 a 64 vta., se advierte que no señala ninguna norma que habría sido erróneamente aplicada o infringida; aspecto que impide a este Tribunal entrar al fondo para identificar y resolver alguna infracción denunciada, en razón a que no se ha cumplido con los presupuestos exigidos por el art. 274-I-3 del CPC-2013, por parte del recurrente; es decir, expresar: "… con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente", (negrillas añadidas).

En mérito a lo expuesto, corresponde emitir Auto Supremo conforme determina el art. 277-I, del señalado Código, por la permisión contenida en el art. 252 de CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184-I de la CPE, 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial y art. 277-II y Disposición Transitoria Sexta ambos del CPC-2013, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación en el fondo fs. 64 a 64 vta., interpuesto por German Gonzalo Gamboa Cordova, en calidad de representante legal de la empresa Constructora "G&G", contra el Auto de Vista de "11 de julio de 2019", (erróneamente citado), emitido por la Sala Civil, Social de Familia, Niño, Niña y Adolecente, Contenciosa y Contenciosa Administrativa, del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, declarándose su ejecutoria, con costas.

Se regula el honorario profesional del actor en Bs. 1000 que mandara a pagar el Juez a quo.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

456

Eleuterio Durán Rodríguez c/ Gobierno Autónomo Municipal de Tarija
Pago de beneficios sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 516 a 517 interpuesto por Eleuterio Durán Rodríguez, impugnando el Auto de Vista Nº 11/2019 de 3 de julio de 2019, de fs. 509 a 513 vta., pronunciado por la Sala Social Segunda, S.S., Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso laboral seguido por el recurrente contra el Gobierno Autónomo Municipal de Tarija; el Auto Nº 13/2019 de fs. 524 que concedió el recurso; los antecedentes procesales; y;

I. CONSIDERACIONES LEGALES.

En virtud a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT), en materia laboral, en tanto no se tenga regulación específica, se aplica supletoriamente lo dispuesto en el adjetivo civil.

Al presente, estando en vigencia plena la Ley 439 Código Procesal Civil (CPC), corresponde aplicar lo determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que señala: “Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código”.

En mérito a ello corresponde aplicar al caso de autos, el art. 274 en relación al art. 277-I del CPC, para realizar el examen de admisibilidad, respecto del recurso de casación objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD.

Revisado el recurso, en aplicación de la norma citada se establece que:

1.- El recurso fue presentado dentro el plazo previsto por ley, es decir dentro de los ocho días previstos por el art. 210 del Código Procesal del Trabajo, cumpliendo a cabalidad el art. 274.I.1 del CPC.

2.- Identifica como resolución recurrida al Auto de Vista Nº 009/2019 de 1 de febrero de 2019, cursante de fs. 124 a 126, cumpliendo el art. 274.I.2 del CPC.

3.- Examinado cuidadosamente el contenido del recurso, con el fin de verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 274.I.3 del CPC, que exigen del recurso la cita en términos claros, concretos y precisos las leyes infringidas, violadas o aplicadas indebidamente o erróneamente interpretadas, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos, debiendo además especificarse en que consiste la infracción, la violación, falsedad o error en el que hubiere incurrido el Ad quem en la emisión del Auto de

Vista, y la propuesta de la solución jurídica pertinente; se advierte previamente, que el recurrente interpuso expresamente Recurso de Casación en el Fondo contra el Auto de Vista Nº 11/2019 y solicitó que se case parcialmente el Auto de Vista declarándose improbada la excepción de prescripción, entendiéndose a partir de ello que la interposición del recurso de casación se realizó únicamente en el fondo, correspondiendo en consecuencia, en esta etapa de admisibilidad, examinar si efectivamente se denuncia de forma fundamentada la violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley sustantiva, o en su defecto, si se acusa error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, en que hubiere incurrido el Tribunal Ad quem al dictar el Auto de Vista impugnado.

Ahora bien, en la fundamentación del recurso inicialmente se señala que el Auto de Vista en su inc. 4.1) invocó la Sentencia Constitucional Plurinacional Nº 0903/2012 de 22 de agosto, sin embargo, sobre esta situación no se denuncia o expone el agravio que le hubiese ocasionado la invocación de dicha jurisprudencia en la resolución de segunda instancia, así como tampoco se vincula la misma a los fundamentos posteriores del recurso, pues esta versa sobre la fundamentación y motivación de las resoluciones, siendo este un aspecto de forma que no resulta congruente con el recurso de casación que fue interpuesto solamente en el fondo, motivo por el que no podría admitirse como argumento casacional en esta instancia.

Asimismo, el recurrente afirma que demostró la relación obrero patronal con el GAMT dentro del alcance de la LGT, además de su contratación verbal desde el 1 de septiembre de 1995 al 4 de enero de 2016, y el tiempo trabajado de 20 años 4 meses y 3 días, mediante las testificales de cargo. Posteriormente, transcribe los artículos 4 de la LGT y 48 de la CPE, aseverando que la Juez A quo y los miembros del Tribunal Ad quem, no valoraron ni interpretaron correctamente la prueba que cursa en el proceso, el tiempo trabajado, bono de antigüedad y vacaciones, el DS Nº 21060, los artículos 2, 4, 6 y 44 de la LGT, 145 de la Ley Nº 439 CPC, 46 y 48 de la CPE, el DS Nº 28669 y el Principio In dubio pro operario. Finalmente, reclama la inobservancia de los principios protector, in dubio pro operario y lealtad procesal contenidos en el art. 3 del CPT, y manifiesta que la CPE promueve y protege los derechos laborales, que son irrenunciables inembargables e imprescriptibles.

El contenido del recurso precedentemente expuesto, permite evidenciar que si bien el recurrente cita y transcribe una serie de artículos provenientes de normas laborales, omite precisar si denuncia la violación, indebida aplicación o errónea interpretación de estas normas, así como tampoco establece en qué consiste la violación o transgresión a dicha normativa en la que hubiese incurrido el Tribunal Ad quem en la emisión del Auto de Vista impugnado, no siendo suficiente acusar de forma simple y llana su inobservancia, por cuanto la denuncia debe recaer sobre lo dilucidado y resuelto en el Auto de Vista, vinculo que no se ha precisado en el recurso, obviando además establecer cual la solución jurídica pertinente.

Ahora bien, en relación a la valoración probatoria, corresponde aclarar que la valoración de las pruebas es incensurable en casación, salvo que conforme lo dispuesto en el artículo 271 I. del CPC, en el recurso se acuse y demuestre error de hecho o de derecho en su apreciación. En virtud a ello, la observación genérica que efectúa el recurrente de que el Tribunal Ad quem hubiese incurrido en “error de interpretación en la valoración de la prueba”, sin precisar además los medios probatorios erróneamente valorados, incumple con el presupuesto necesario de identificar el error material de hecho o la norma erróneamente interpretada en relación a la valoración probatoria que funde el error de derecho, en que hubiere incurrido el Tribunal Ad quem, como elemento esencial para la apertura de

competencia de este Tribunal de casación, toda vez que este no se constituye en una instancia más de revisión del fallo de primera instancia o una segunda instancia de apelación.

Finalmente, las afirmaciones que realiza el demandante cuando señala que ha probado la existencia y duración de la relación laboral, no pueden ser analizadas por este Tribunal ya que no contienen denuncia o expresión de agravios vinculado a la violación, indebida aplicación o errónea interpretación de norma sustantiva alguna.

Conforme a ello, la deficiencia del recurso, no permite abrir la competencia de éste Tribunal para resolver en el fondo los argumentos del recurrente, ya que no existe denuncia específica de violación, errónea interpretación o indebida aplicación de norma alguna, conforme las reglas establecidas para el recurso de casación en el art. 274.I.3 del CPC, así como tampoco se ha sustentado la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, que pudieran dar lugar a un pronunciamiento de este Tribunal, constituyéndose el recurso en una simple expresión de disconformidad con la resolución de alzada, situación que no puede ser subsanada de oficio por este Tribunal, toda vez que de conformidad al art. 178.I. de la Constitución Política del Estado, la potestad de impartir justicia se sustenta en principios, entre los que se encuentra el de imparcialidad.

Por lo expuesto, corresponde resolver el recurso de casación conforme advierte el art. 271.1) concordante con el art. 277-I del CPC, aplicables por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE, 42.I.1. de la Ley del Órgano Judicial y art. 220-I.4 del CPC, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación cursante de fs. 516 a 517, interpuesto por Eleuterio Durán Rodríguez, y en consecuencia ejecutoriado el Auto de Vista Nº 11/2019 de 3 de julio.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 27 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

457

Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija c/ La Sociedad Comercial Industria Maderera
Contencioso
Distrito: Pando

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación, de fs. 68 a 69, interpuesto por Tatiana Mónica Sejas Condori en representación de Zona Franca Comercial e Industrial de Cobija (ZOFRA Cobija), contra la Sentencia Nº 05/19 de 30 de mayo de 2019, emitido por la Sala Civil, Familiar, Social, Niña, Niño y Adolescente, Contenciosa y Contenciosa Administrativo del Tribunal Departamental de Justicia de Pando, de fs. 59 a 61; dentro la demanda contenciosa interpuesta por la entidad recurrente contra la Sociedad Comercial Industria Maderera (IMAPA); el Auto Nº 115/19 de 24 de julio de 2019, que concedió el recurso (fs. 73 vta.); los antecedentes del proceso; y:

I. CONSIDERACIONES LEGALES: El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, (CPC-1975) elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en materia contenciosa a falta de una normativa especial, de conformidad con el art. 4 de la Ley Nº 620 del 31 de diciembre de 2014, que indica: "*(Procedimiento) Para la tramitación de los procesos contenciosos y contenciosos administrativos, se aplicarán los Artículos 775 al 781 del Código de Procedimiento Civil, hasta que sean regulados por Ley, como jurisdicción especializada, conforme establece la Disposición Final Tercera de la Ley Nº 439 de 19 de noviembre de 2013, 'Código Procesal Civil'".*

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC-2013), que estableció en su Disposición Segunda, la abrogatoria del citado CPC-1975, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: "*(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"*; corresponde aplicar al caso de autos, dicha normativa; por lo que, en aplicación del art. 274 en relación al 277-I del CPC-2013, en correspondencia del art. 5-I-1) de la Ley 620, se debe efectuar el examen de admisibilidad del recurso presentado.

II. ANALISIS DE ADMISIBILIDAD:

1.- El recurso, fue presentado dentro el plazo previsto por ley, toda vez que al recurrente fue notificada, el 5 de junio de 2019 (como consta en la diligencia de fs. 63); e interpuso recurso de casación el 11 del mismo mes y año, conforme se acredita en el timbre electrónico de fs. 68, dentro los diez días previstos en el art. 273 del CPC-2013, en concordancia con el art. 90 en sus parágrafos I, II y III del mismo cuerpo legal.

2.- No identifica en forma clara la resolución recurrida, al señalar como resolución impugnada al Auto de Vista de fecha 30 de mayo de 2019, cuando se estuviera recurriendo la Sentencia Nº 05/19 de 30 de mayo de 2019, sin señalare las fojas en que cursa la resolución que se pretende recurrir, existiendo solo coincidencia en la fecha de emisión, refiriéndose en partes del memorial del recurso, a una Sentencia de 7 de abril de 2017, que no cursa en obrados, menos se trata de la Sentencia que se pronunció en el presente proceso.

3.- Por último, analizando el recurso de casación de fs. 68 a 69, se constata que se realiza una relación del proceso, como de hechos, sin señalar en esta relación de hechos que efectúa, de qué manera se vulneraria la norma que añade, sin dirigir ningún argumento en contra de los fundamentos de la Sentencia emitida.

Cuando, conforme las características de este medio de impugnación, quien recurre de casación, debe citar la ley o leyes violadas o aplicadas falsa o erróneamente, especificando en qué consiste la violación, falsedad o error, no siendo suficiente la simple enunciación de las normas que considera vulneradas, o la descripción de un derecho o garantía, menos aún, una relación de hechos; y, en el caso de autos, la recurrente, efectúa una narración de los actuados, haciendo conocer su posición y disconformidad al respecto, sin relacionar los hechos que describe con la vulneración, mala aplicación, errónea interpretación o violación de la normativa que señala, sin argumento jurídico alguno, añadiendo como jurisprudencia dos autos supremos, sin relacionar por qué la sentencia que se estuviese recurriendo (al no haber dio identificada con precisión) seria contraria a los autos supremos que se señalan, sin demostrar o señalar en términos claros y razonables, en qué consiste la infracción que acusa, y como es que el Tribunal de primera instancia vulneró la normativa aludida.

Debiendo tenerse presente, que el recurso de casación puede ser interpuesto en la forma y en el fondo; en la primera, buscará como finalidad la nulidad de la resolución recurrida o del proceso mismo cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso sancionadas con nulidad por ley y que conlleven afectación del debido proceso, por errores de procedimiento o denominados in procedendo; y, el recurso de casación en el fondo tiene por objetivo modificar el contenido de un auto definitivo, sentencia o auto de vista, al evidenciarse que los jueces o tribunales de instancia a tiempo de emitir sus resoluciones hubiesen incurrido en errores in judicando; estos aspectos imperativamente deberán ser exteriorizados a través del recurso de casación en la forma o en el fondo, por la parte recurrente, explicando en que consiste la violación, e identificando la normativa que considera fue omitida, infringida, vulnerada o aplicada erróneamente, relacionando la indicada normativa con los fundamentos del Auto de Vista que se pretende cuestionar; por lo que, el recurso analizado, no cumple con las exigencias y requisitos señalados en el art. 274-I-3 del CPC-2013, que establece: “Expresará, con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, la violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos. Estas especificaciones deberán hacerse precisamente en el recurso y no fundarse en memoriales anteriores, ni suplirse posteriormente”, únicos presupuestos jurídicos, que permitirían a este Tribunal ingresar a analizar los fundamentos del recurso; evidenciándose que se incumplió la técnica procesal recursiva, exigida por la norma señalada.

Estas inobservancias, de ningún modo puede suplirse por este Tribunal, sin que esta decisión implique negación del derecho de acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y de otros derechos fundamentales, cuando estas conclusiones asumidas obedecen a la deficiencia de la parte que recurre a tiempo de formular el recurso de casación, omitiendo completamente la carga recursiva establecida por ley.

Por consiguiente, al no haberse cumplido con la carga legal impuesta por el señalado art. 274-I-3 del CPC, corresponde aplicar el art. 220-I-4, del mismo cuerpo adjetivo legal.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución contenida en los arts. 184-1 de la Constitución Política del Estado y 42-I-1 de la Ley del Órgano Judicial, en aplicación al art. 277-I, determina la inadmisibilidad del recurso de casación cursante de fs. 68 a 69, interpuesto por Tatiana Mónica Sejas Condori en representación de ZOFRA Cobija, declarándolo IMPROCEDENTE; por consiguiente, se declara la ejecutoria de la Sentencia Nº 05/19 de 30 de mayo de 2019.

Sin costas ni costos en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 de 20 de julio de 1990 y 52 del DS Nº 23215 de 22 de julio de 1992.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

458

Ricardo Enrique Montero Justiniano c/ Empresa Metalúrgica Carlos Caballero SRL
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 170 a 175, interpuesto por Carlos Diego Caballero, contra el Auto de Vista N° 128 de 29 de mayo, corriente de fs. 165 a 167 vta., pronunciado por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso por cobro de beneficios sociales interpuesto por Ricardo Enrique Montero Justiniano contra la Empresa Metalúrgica Carlos Caballero SRL, representada por el recurrente; el Auto N° 172 de 24 de julio de 2019, cursante a fs. 181 vta., que concedió el recurso, los antecedentes procesales; y

I. CONSIDERACIONES LEGALES

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en la materia en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Al presente, estando en vigencia plena el Código Procesal Civil (CPC) -Ley 439 de 19 de noviembre de 2013-, que establece en su Disposición Abrogatoria Segunda, la abrogatoria del Código de Procedimiento Civil, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: *"Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"*; corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277-I del citado Código, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO

Con carácter previo, es preciso señalar que el recurso de casación, se constituye en una nueva demanda de puro derecho, que puede plantearse en la forma, en el fondo o ambos a la vez, teniendo cada uno de ellos, características y fines distintos; el primero persigue la casación del auto de vista recurrido y la emisión de un nuevo fallo, resolviendo el fondo de la controversia en base a la correcta aplicación o interpretación de la ley; en tanto que el segundo, pretende la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas legalmente con la nulidad; no obstante, en ambos casos, los requisitos previstos en el art. 274 CPC, son de inexcusable cumplimiento, es decir, citar en términos claros, concretos y precisos, la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas y especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, precisiones que deben hacerse en el recurso, y no fundarse en memoriales o escritos anteriores ni suplirse posteriormente.

En base a esas consideraciones, revisado el recurso de casación en el fondo, se tiene que:

1. Fue presentado dentro del plazo establecido por ley, tal cual se evidencia de la diligencia de notificación de fs. 168 y el timbre electrónico de fs. 170; observando lo dispuesto por el art. 274.I.1 del CPC.

2. Identifica la Resolución impugnada, Auto de Vista N° 128 de 29 de mayo de 2019; cumpliendo de esa forma con lo previsto por el art. 274.I.2 del citado Adjetivo Civil.

3. Expone entre sus argumentos de manera textual, que el auto de Vista impugnado "…omite pronunciarse sobre los argumentos normativos de defensa que mi persona interpuso oportunamente y documentalmente en el desarrollo de la causa en primera instancia, en concreto la situación referente a la existencia de DOS CONTRATOS DE OBRA independientes entre si" (sic), que, a criterio suyo, acreditarían que en el caso no existió despido intempestivo, sino simplemente, la culminación de las tareas para las que el trabajador fue contratado; además de la errónea aplicación e interpretación de la Ley, que llevaron a establecer de manera equivocada, la interrupción del contrato; afirmando por otro lado, reiteradamente que, la empresa demandada, reconoce la deuda social en favor del demandante, pero no así la procedencia del Desahucio; solicitando finalmente en su petitorio, se case el Auto de Vista impugnado por existir normativa que el Tribunal de alzada no tomó en cuenta, que provoca la desprotección de sus derechos constitucionales y garantías procesales; y en consecuencia, se emita nueva resolución que determine la no

correspondencia de pago de desahucio al demandante por haber sido contratado bajo el régimen de contrato de obra.

De lo expuesto, se observa que los argumentos planteados por la parte recurrente, están dirigidos a la casación del Auto de Vista y con ello, la revocatoria parcial de la Sentencia, en lo relativo al pago del desahucio; sin embargo, la acusación relativa a que el Tribunal de alzada, omitió pronunciarse sobre los argumentos de su defensa interpuestos en el desarrollo de la causa en primera instancia, concretamente, respecto a los dos contratos de obra, afecta el debido proceso en su elemento congruencia, lo cual acarrearía la nulidad de obrados, que en el caso, no fue peticionada.

Por otro lado, si bien hace referencia reiteradamente a los dos contratos de obra; empero, no precisa si hubo error de hecho o de derecho en su valoración, ni explica por qué estos deben considerarse como de obra y no así laborales, refiriendo contradictoriamente que, reconoce la deuda social en favor del demandante, pero no así la procedencia del desahucio.

Lo dicho da cuenta que la parte recurrente, no consideró lo prescrito por el art. 274.I numeral 3 del CPC en cuanto a que el recurso de casación, debe expresar con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en qué consiste la infracción, violación, falsedad o error, sea que se trate de recurso de casación en la forma o en el fondo; existiendo en el caso, falta de carga argumentativa que generen en este Tribunal, la convicción de que los de instancia, habrían incurrido en errores que deban ser reparados; es precisamente de ahí que, el recurso de casación adquiere las características de un juicio de puro derecho, en razón a que está dirigido sustancialmente a verificar una posible infracción legal; y para ello, no es suficiente -como en el caso presente- acusar falta de fundamentación y motivación, sino que dicha afirmación debe estar sustentada fáctica y legalmente de modo tal que se demuestre la veracidad de dicha afirmación; así, el recurrente además de señalarla, deberá expresar con claridad y precisión en qué consiste la infracción o vulneración que acusa, cómo y de qué modo se incurrió en tal lesión, además cual considera que debió ser la interpretación correcta que debieron efectuar los Vocales, lo que no se observa en el caso presente.

Las imprecisiones en las que incurre la empresa recurrente, dan cuenta del desconociendo de los fines que persigue el recurso de casación, mencionados al inicio del presente apartado, en sentido que su planteamiento en el fondo, busca la casación del fallo recurrido, resolviendo el "fondo" de la controversia en base a la correcta aplicación o interpretación de la ley; y el recurso de casación en la forma, pretende la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas legalmente con la nulidad.

De lo anterior se tiene entonces que, si bien la parte recurrente cumple con los requisitos establecidos en el art. 274.I numerales 1 y 2, no lo hace respecto al requisito previsto en el numeral 3 de la citada norma, siendo por las razones ya explicitadas, insuficiente en cuanto su argumentación y fundamentación; en ese entendido, considerando que el cumplimiento de los requisitos de procedencia señalados, abren la competencia del Tribunal de casación, es el mismo cuerpo normativo en su art. 220.I numeral 4, que permite rechazar un recurso declarándolo improcedente cuando "…no cumpliera con lo previsto por el Artículo 274, Parágrafo I del presente Código"; consiguientemente, en base a lo expuesto, corresponde declarar improcedente el presente recurso en la forma.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE, 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, y 277 del Código Procesal Civil, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación interpuesto por la Empresa Metalúrgica Carlos caballero SRL, representada por Carlos Diego Caballero, cursante de fs. 170 a 175; en consecuencia, se declara la ejecutoria del Auto de Vista N° 128 de 29 de mayo de 2019, de fs. 165 a 167 vta., pronunciada por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 27 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

459

Silvia Victoria Justiniano Saucedo c/ Giovanna Nancy Ampuero Suaznabar y Williams Pérez Jiménez

Pago de beneficios sociales

Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 173 a 177, interpuesto por Giovanna Nancy Ampuero Suaznabar y Williams Pérez Jiménez, contra el Auto de Vista N° 153/2019 de 31 de julio, corriente de fs. 167 a 170, pronunciado por la Sala en materia de Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso por pago de beneficios sociales interpuesto por Silvia Victoria Justiniano Saucedo contra los recurrentes; el Auto N° 191/2019 de 23 de agosto, cursante a fs. 181, que concedió el recurso, los antecedentes procesales; y

I. CONSIDERACIONES LEGALES

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en la materia en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Al presente, estando en vigencia plena el Código Procesal Civil (CPC) -Ley 439 de 19 de noviembre de 2013-, que establece en su Disposición Abrogatoria Segunda, la abrogatoria

del Código de Procedimiento Civil, determinando en su Disposición Transitoria Sexta, que: *"Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código"*; corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277-I del citado Código, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación objeto de análisis.

II. ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DEL RECURSO

Con carácter previo, es preciso señalar que el recurso de casación, se constituye en una nueva demanda de puro derecho, que puede plantearse en la forma, en el fondo o ambos a la vez, teniendo cada uno de ellos, características y fines distintos; el primero persigue la casación del auto de vista recurrido y la emisión de un nuevo fallo, resolviendo el fondo de la controversia en base a la correcta aplicación o interpretación de la ley; en tanto que el segundo, pretende la anulación de la resolución recurrida o del proceso mismo, cuando se hubieren violado las formas esenciales del proceso, sancionadas legalmente con la nulidad; no obstante, en ambos casos, los requisitos previstos en el art. 274 CPC, son de inexcusable cumplimiento, es decir, citar en términos claros, concretos y precisos, la ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas y especificar en qué consiste la violación, falsedad o error, precisiones que deben hacerse en el recurso, y no fundarse en memoriales o escritos anteriores ni suplirse posteriormente.

En base a esas consideraciones, revisado el recurso de casación en el fondo, se tiene que:

1. Fue presentado dentro del plazo establecido por ley, tal cual se evidencia de la diligencia de notificación de fs. 171 y el timbre electrónico de fs. 173; observando lo dispuesto por el art. 274.I.1 del CPC.

2. Identifican la Resolución impugnada, Auto de Vista N° 153/2019 de 31 de julio; cumpliendo de esa forma con lo previsto por el art. 274.I.2 del citado Adjetivo Civil.

3. En la fundamentación de argumentos de relevancia casacional, los recurrentes alegan lo siguiente:

a) Violación a normas procesales; en cuyo apartado citan puntualmente los arts. 46 de la Ley General del Trabajo y 202 del Código Procesal del Trabajo; además de una cita textual del Auto Supremo 56/2016 de 14 de marzo, en relación al art. 202 del adjetivo laboral; así como, el Auto Supremo 81/2016 de 7 de abril, respecto al art. 46 de la Ley General del Trabajo.

Sobre el particular corresponde señalar que, de acuerdo a lo previsto por el art. 274.I numeral 3) del CPC, el recurso de casación, como requisito, debe expresar con claridad y precisión, la Ley o leyes infringidas, violadas o aplicadas indebida o erróneamente interpretadas, especificando en que consiste la infracción, violación, falsedad o error, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambas; lo que equivale a decir, que no es suficiente que la parte recurrente simplemente cite de manera referencial, la norma que considera vulnerada, transgredida, o aplicada erróneamente, sino que debe explicar la forma en que las mismas fueron transgredidas, pues su simple mención, aunque vayan acompañadas de doctrina o jurisprudencia –como en el caso presente-, no aportan elementos que contribuyan a evidenciar la lesión acusada. En ese entendido, la parte recurrente, a más de citar la norma, no explica de qué forma fue vulnerada por los de alzada; al margen que, el art. 46 de la Ley General del Trabajo –citado como violado-, no es una norma de carácter

procesal, sino más bien de orden sustantivo, por lo que mal puede acusarse que fue infringida por los de alzada.

b) Falta de fundamentación del Auto de Vista y de Valoración de las pruebas de manera lógica "VIOLACIÓN DEL Art. 213 inc. I) num. 3) del C.P.C" (sic); argumentando que la aludida Resolución, debió revocar la sentencia, toda vez que la prueba presentada, demostraría que no corresponde el pago de indemnización, desahucio ni horas extraordinarias; al respecto, señala la prueba que consideran que sustenta sus pretensiones; empero, no explica la relación que esta tendría con sus pretensiones.

c) En el petitorio, refieren de manera textual: "En virtud de los fundamentos de orden legal expuestos, fundamentación jurídica y existiendo vicios de nulidad absoluta en la tramitación de la presente causa (…) FORMULO RECURSO DE CASACIÓN (…), pidiendo a Vuestras señorías dicten RECURSO DE CASACION CASANDO el Auto de Vista deliberando en el fondo y deje sin efecto el pago de Beneficios Sociales el pago de Indemnización, Desahucio y Horas Extraordinarias…" [sic (las negrillas corresponden al texto original)].

De lo anotado, claramente se entiende que la acusación de violación de normas procesales y la falta de fundamentación del Auto de Vista y de valoración de la prueba, son aspectos relativos a un recurso de casación en la forma, que, como se tiene señalado al inicio del presente apartado, tiene como finalidad la nulidad de la Resolución impugnada o del proceso mismo, por haberse violado las formas esenciales del proceso; así lo refieren además los recurrentes, al inicio de su petitorio, al referir que existen vicios de nulidad absoluta; sin embargo, contradictoriamente, solicitan más adelante, se case el Auto de Vista y deliberando en el fondo, se deje sin efecto el pago de la indemnización, desahucio, y horas extraordinarias, aspectos inherentes al recurso de casación en el fondo.

En esa confusión, la parte ahora recurrente no vincula sus denuncias a las causales de casación previstas por el parágrafo II del art. 271 del Código Procesal Civil; y tampoco guardan relación con el petitorio del recurso, dando cuenta del desconociendo de los fines que persigue el recurso de casación, mencionados al inicio del presente apartado, en sentido que su planteamiento sugiere un recurso en la forma que busca la nulidad del fallo, y su petitorio hace a un recurso de casación en el fondo.

De lo examinado, se concluye la importancia que tiene la precisión de los elementos señalados en el recurso de casación y el consiguiente cumplimiento de los requisitos previstos por el art. 274.I. num. 3) del Código Procesal Civil, ya se trate de recurso de casación en el fondo, en la forma o en ambos; denotándose en consecuencia que el presente, fue interpuesto con total desconocimiento de las causales y requisitos de procedencia previstos por Ley; consiguientemente, si bien la parte recurrente cumple con los requisitos establecidos en el art. 274.I numerales 1 y 2, no lo hace respecto al requisito previsto en el numeral 3 de la citada norma, siendo por las razones ya explicitadas, insuficiente para su admisión; en ese entendido, considerando que el cumplimiento de los requisitos de procedencia señalados, abren la competencia del Tribunal de casación, es el mismo cuerpo normativo en su art. 220.I numeral 4, que permite rechazar un recurso declarándolo improcedente cuando "…no cumpliera con lo previsto por el Artículo 274, Parágrafo I del presente Código"; consiguientemente, en base a lo expuesto, corresponde declarar improcedente el presente recurso de casación.

POR TANTO:

La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE, 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, y 277 del Código Procesal Civil, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación interpuesto por Giovanna Nancy Ampuero Suaznabar y William Pérez Jiménez, cursante de fs. 173 a 177; en consecuencia, se declara la ejecutoria del Auto de Vista N° 153/2019 de 31 de julio, de fs. 167 a 170, pronunciada por la Sala en materia del Trabajo y Seguridad Social Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz.

Relatora: Magistrada Da. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 6 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

460

Carlos Javier Arauz Hurtado c/ EMPRESA PETROSUR S.R.L.
Pago de beneficios sociales
Distrito: Santa Cruz

AUTO SUPREMO

VISTOS: Los recursos de casación de fs. 274 a 275 vta. y fs. 278 a 280, interpuestos por Jorge Ernesto López Rojas, en representación legal de la "Empresa PETROSUR SRL", en mérito al Testimonio de poder Nº 149/2009 de 03 de abril, franqueado ante la Notaría Nº 070 de la ciudad de Santa Cruz, a cargo de la Abogada Teresa Jenny Flores de Báez (fs. 134 a 136); y por el demandante Carlos Javier Arauz Hurtado, contra el Auto de Vista Nº 47 de 06 de abril de 2018 de fs. 271 a 272, emitido por la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, dentro del proceso social por pago de beneficios sociales, seguido entre los recurrentes, la respuesta de fs. 282 a 285, al primer recurso y al segundo recurso de fs. 288 a 289 vta., el Auto de 23 de Mayo de 2018, de fs. 284, por el que se concedieron ambos recursos, el Auto de 19 de junio de 2018, por el que se admitieron los dos recursos, por este Tribunal, los antecedentes y

I.- ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia:

Tramitado el proceso laboral, el Juez de Trabajo y Seguridad Social Séptimo de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, cumpliendo la nulidad determinada por Auto de Vista Nº 60 de 26 de mayo de 2017 (fs. 206 a 207), emitió la Sentencia Nº 395 de 26 de septiembre de

2017 (fs. 221 a 224 vta.), y declaró probada en parte la demanda de fs. 23 a 26, y ordenó a la Empresa PETROSUR S.R.L. a través de su representante legal, que pague a tercero día de ejecutoriada la Sentencia, a favor de su ex trabajador Carlos Javier Arauz Hurtado, la suma de Bs.153.054,04.- (Ciento cincuenta y tres mil cincuenta y cuatro con 04/00 Bolivianos), por concepto de indemnización (1 año, 4 meses y 12 días); duodécimas de aguinaldo doble por la gestión 2014, por 4 meses y aguinaldo en duodécimas de la gestión 2013, por 12 días; sueldos pendientes de mayo a diciembre de 2014 y por 12 días de enero de 2015; menos pago a cuenta y la multa del 30% prevista por el Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006; disponiendo que la actualización, esta será calculada en ejecución de Sentencia.

Auto de Vista:

En grado de apelación, promovido tanto, por el actor (fs. 246 a 249), como por el representante legal de la empresa demandada (fs. 254 a 255), mediante Auto de Vista Nº 47 de 06 de abril de 2018 (fs. 271 a 272 vta.), emitido por la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, revocó parcialmente la Sentencia solo en lo pertinente al derecho al desahucio; y consiguientemente determinó el monto de los beneficios y derechos sociales del demandante Carlos Javier Arauz Hurtado en la suma de Bs.173.959,79.- (Ciento setenta y tres mil novecientos cincuenta y nueve con 79/100 Bolivianos), a ser pagados dentro de tercero día de ejecutoriada la Sentencia.

II.- RECURSOS DE CASACIÓN Y ADMISIÓN:

Contra el referido Auto de Vista, Jorge Ernesto López Rojas, en representación legal de la Empresa PETROSUR SRL y el demandante Carlos Javier Arauz Hurtado, interpusieron recursos de casación, conforme los fundamentos de los escritos de fs. 274 a 276 y de fs. 278 a 280, recursos que fueron respondidos por el demandante por memorial de fs. 282 a 284 y por la empresa demandada (fs. 288 y vta.), por lo que, luego de la remisión ante este Tribunal, mediante Auto de 19 de junio de 2018 (fs. 299), se los declaró admisibles; por consiguiente, dichos recursos se pasan a considerar y resolver:

II.1.- Recurso de casación de fs. 274 a 275 vta., interpuesto por el representante legal de la Empresa PETROSUR SRL:

1.- Señala que no se consideró el adelanto del monto cancelado de Bs. 2000 acreditado a fs. 252; por consiguiente alega que por ésta razón, se incumplieron las previsiones de los arts. 202 y 203 del Código Procesal Trabajo (CPT); hecho que también habría provocado indefensión a la empresa recurrente, al no aplicar dichas normas procesales por parte del juzgador al momento de emitir el Auto de Vista, por lo cual se habría vulnerado su derecho a la defensa, la equidad y valoración correcta de las pruebas adjuntadas y producidas por ambas partes.

2.- Alega que el Auto de Vista, determinó que existió un despido indirecto el 09 de enero de 2015 y por ello, dispuso que se debe cancelar desahucio, circunstancia que la empresa recurrente, considera que no procede, debido a que el demandante se retiró de manera voluntaria conforme se acreditó por la carta de 9 de enero de 2015.

3.- Reclama que se vulneraron los principios de congruencia y motivación por parte de los Vocales, debido a que dichos principios deben ser el sustento de un fallo fundamentado y razonado; de lo contrario se habría vulnerado el derecho al debido proceso,

debiéndose subsanar dichas anomalías aplicando el art. 17 de la Ley de Órgano Judicial (025), citando para sustentar su fundamento, la Sentencia Constitucional 196/10 de 24 de mayo de 2010 que alude al debido proceso.

Petitorio:

Concluyó solicitando se "*case" el Auto de Vista de 47 de abril de 2018"*, por su manifiesta ilegalidad e improcedencia.

II.2.- Recurso de casación en el fondo de fs. 267 a 268 vta., interpuesto por el demandante Carlos Javier Arauz Hurtado:

Indica que el Tribunal ad quem, negó el pago de la prima legal correspondiente a la gestión 2014, debido a que hace una interpretación errónea del art. 181 del CPT, pues señala que se incurrió en error, al aceptar el flujo de efectivo practicado por la empresa al 31 de diciembre del 2014 que cursa a fs. (131), como si fuera el balance general y el estado de pérdidas y ganancias al 31 de diciembre de 2014, habiendo incurrido el Tribunal ad quem, en aplicación indebida y uso excesivo del principio de la libre apreciación de la prueba establecido en el art. 3-j) de la Ley General del Trabajo.

Afirma que, al no haberse revisado los balances, el Tribunal de alzada incurrió en error, dado que los balances presentados por la empresa demandada a fs. (126 a 131), llegan a una conclusión equivocada, debido a que la empresa PETROSUR SRL, tuvo utilidades en las gestiones 2010, 2011, 2012 y 2013 y al no haber presentado el balance legal, no pudo sustentar si tuvo o no utilidades en la gestión 2014, porque respecto de esta gestión, presentó un estado de flujo de efectivo por el ejercicio terminado al 31 de diciembre, en lugar de presentar el balance de estado de ganancias y pérdidas; por consiguiente, dicho documento no demuestra los ingresos y egresos de la gestión (fs. 131), documento que no es válido; por ello, afirma que correspondía aplicar tanto art. 181 del CPT, como el Decreto de Ley Nº 16896 del 25 de julio de 1979, que instituye la presunción de obtención de utilidades.

Petitorio:

Concluyó solicitando que se "*emita auto supremo correspondiente".*

Contestación a los recursos:

Tanto la demandante como la empresa demandada, contestaron a los recursos interpuestos, conforme los escritos de fs. 282 a 284 y 288 y vta., solicitando el actor que se declare infundado el recurso de casación en el fondo y sea con costas; y el representante legal de la empresa demandada contestó al recurso interpuesto por el actor, que se desestime el recurso de casación.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Así expuestos los fundamentos de los recursos de casación de fs. 282 a 284 y de fs. 288, para su resolución corresponde realizar las siguientes consideraciones:

Doctrina aplicable al caso:

Dentro del proceso social, se ha instituido como reglas para resolver las controversias laborales, una serie de principios entre los que se encuentra el principio de preclusión, previsto por los arts. 3 inc. e) y 57 del Código Procesal del Trabajo (CPT), en mérito al cual, *"…no cumplido por la parte una acto procesal, dentro del tiempo conferido por la Ley, determina la clausura de la etapa procesal respectiva"*, esto en virtud a que se considera que

el proceso, se desarrolla en etapas de forma sucesiva, *"…mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, el juez impedirá el regreso a los momentos procesales ya extinguidos o consumados, rechazando de oficio toda petición por pérdida de la oportunidad conferida por la Ley, para la realización de una acto procesal, sin necesidad de solicitar informe previo al secretario ni otro trámite".*

Respecto del despido injustificado y solicitudes de reincorporación o pago de beneficios sociales, el DS Nº 28699, en su art. 10-I determina que: *"cuando el trabajador sea despedido por causas no contempladas en el art. 16 de la Ley General del Trabajo (LGT), podrá optar por el pago de los beneficios sociales o por su reincorporación"*.

Sobre éste último marco jurídico este Tribunal a tiempo de emitir el Auto Supremo Nº 124 de, 28 de mayo de 2014, determinó que: *"…se advierten dos elementos de trascendencia, el primero ceñido a la protección de los derechos del trabajo y relacionados a los trabajadores; en segundo lugar, los mecanismos asumidos por el Estado, en el supuesto de surgir una eventual desvinculación laboral."*

"….el parágrafo I del art. 10 en el DS No 28699 de 1 de mayo de 2006, en la eventualidad de presentarse la desvinculación laboral por medio de un despido y no siendo presentes las situaciones descritas en el art. 16 de la LGT, confiere a la trabajadora o el trabajador el decidir entre dos opciones, tales son: a) La continuidad y estabilidad laboral, por medio del mecanismo de la reincorporación; o bien de manera optativa, 2) El pago de beneficios sociales, emergentes de la relación laboral, terminada que fuera ésta".

"Tal descripción, obedece a dejar sentado que los mecanismos de instar la reincorporación a la fuente laboral se ven condicionados a una decisión previa de la trabajadora o el trabajador, y al no cobro de beneficios sociales que eventualmente le puedan ser abonables, puesto que el uso de la vía administrativa o jurisdiccional (en el caso de recurrir la reincorporación) le es facultativa y potestativa, ante la alternativa de solicitar el pago de sus beneficios sociales. De lo cual se entiende que ambas opciones son excluyentes la una de la otra, al estar presente en la redacción de la norma una disyunción exclusiva".

Por otra parte, la RM Nº 105/2010 de 23 de febrero, que complementa la RM Nº 447/2009 de 8 de julio, en cumplimiento al DS Nº 0110 de 1º de mayo de 2009, dispone:

"ARTÍCULO. 2.- RETIRO VOLUNTARIO Y ESTABILIDAD LABORAL).

I. El Retiro voluntario se constituye en potestad exclusiva de la voluntad de las trabajadoras y los trabajadores; consecuentemente, ningún empleador podrá exigir bajo ninguna circunstancia el retiro voluntario o renuncia de las trabajadoras y/o trabajadores a efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto por el Decreto supremo Nº 110 de 1º de mayo de 2009.

II. Se garantiza la estabilidad laboral consagrada en la Constitución Política del Estado y en el Decreto Supremo Nº 28699 de 1º de mayo de 2006.

III. Aquellas renuncias resultantes de presión u hostigamiento por parte del empleador, serán considerados como retiros forzosos e intempestivos para fines de Ley."

Por otra parte, respecto a la carencia de falta de motivación y congruencia de las resoluciones, que vulneran el derecho al debido proceso, corresponde recordar que este derecho, se encuentra, consagrado por el art. 115-II de la Constitución Política del Estado (CPE) y constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales

mínimos que rigen un proceso judicial o administrativo corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia en base a la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119-I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene dos perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, ha manifestado: “En opinión de esta Corte, para que exista «debido proceso legal» es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal”.

El art. 256 del Código Procesal Civil (CPC-2013), prevé que procederá el recurso ordinario de apelación a favor de todo litigante que hubiera sufrido algún agravio, con objeto de que el tribunal superior la modifique, revoque, deje sin efecto o en su caso anule obrados; por su parte, el art. 261 del citado CPC-2013, establece que la apelación contra la sentencia o auto definitivo se interpondrá por escrito fundado, lo que significa que éste medio recursivo contendrá la motivación y fundamentación inherente a los agravios sufridos.

En cuanto a la pertinencia de la resolución que se pronuncie en alzada o en segunda instancia, el art. 265-I del CPC-2013, determina que el auto de vista deberá circunscribirse precisamente a los puntos resueltos por el inferior y que hubieran sido objeto de la apelación y fundamentación a que se refiere el art. 274-I-3 del mismo texto legal, normas procesales que se aplican al caso, por la permisión contenida en el art. 252 de la LGT.

Sobre el principio de congruencia, la Sentencia Constitucional (SC) 0486/2010-R de 5 de julio, estableció: "El principio de congruencia, responde a la pretensión jurídica o la expresión de agravios formulada por las partes; la falta de relación entre lo solicitado y lo resuelto, contradice el principio procesal de congruencia; la Resolución de primera y/o segunda instancia, debe responder a la petición de las partes y de la expresión de agravios, constituyendo la pretensión jurídica de primera y/o segunda instancia…", razonamiento reiterado por el actual Tribunal Constitucional Plurinacional a través de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales (SCP) 0255/2014 y 0704/2014, jurisprudencia constitucional que fue acogida en el Auto Supremo (AS) Nº 25/2016 de 20 de enero emitida por éste Tribunal Supremo de Justicia.

Respecto del error de hecho y derecho en la valoración de la prueba, el autor Pastor Ortiz Mattos, en su obra, el Recurso de Casación en Bolivia, expresó "...El error de hecho se da cuando la apreciación falsa recae sobre un hecho material; tal error, en el que incurre el juez de fondo en el fallo recurrido, cuando considera que no hay prueba eficiente de un hecho determinado siendo así que ella existe y que la equivocación está probada con un documento auténtico", y "El error de derecho recae sobre la existencia o interpretación de una norma jurídica. En el caso que nos interesa cuando el juez o tribunal de fondo, ignorando el valor que atribuye la ley a cierta prueba, le asigna un valor distinto".

Por consiguiente, si se acusa error de hecho y de derecho, estos deben desarrollarse de manera separada, objetiva y concreta y cuando la resolución materia del recurso de casación se apoya en un conjunto de medios de prueba que concurrieron a formar la convicción del tribunal, no basta objetarlas, para hacer prevalecer otras pruebas; sino que debe identificarse de manera clara qué aspectos fueron probados o desvirtuados con esas probanzas y cuál el valor jurídico que les corresponde; pues, para establecer la magnitud de la omisión, ésta debe ser ostensible y trascendente, bajo pena de no lograr el objetivo de destruir la presunción del acierto y la legalidad que ampara a la resolución que es objeto del recurso de casación, conforme alude el autor Rene Parra, que el error "sea evidente, patente, claro, sin que para apreciarlo se puedan efectuar elucubraciones o raciocinios complejos".

Corresponde también aclarar, que la interpretación de las normas en materia social, debe partir del principio de inversión de la carga de la prueba, previsto en los arts. 48-II de la CPE y 4 de la LGT, 3 inc. h), 66 y 150 del CPT, aplicando el principio de protección con sus tres sub reglas: In dubio pro operario, condición más beneficiosa y norma más favorable.

El pago de la prima legal, se encuentra regulado por el art. 57 de la Ley General del Trabajo (LGT) que en su texto original (1942) señala: "Los patronos de empresas que hubieren obtenido utilidades al final del año, otorgarán a sus empleados y obreros una prima anual no inferior a un mes y a quince días del salario respectivamente, de acuerdo al sistema que establezca el Reglamento General del Trabajo".

Por su parte el art. 48 del DR LGT (1943), precisa: "Las empresas que hubieran obtenido utilidades al finalizar el año otorgarán a sus empleados y obreros una prima anual no inferior a un mes y a quince días de salario, respectivamente. Esta prima se entenderá para los empleados y obreros que hubieran trabajado ininterrumpidamente durante el año; a los que hubiere prestado sus servicios por más de tres meses, se les gratificará en la proporción de tiempo que éstos hubiesen trabajado durante el año; los servicios que no pasen de tres meses, no tendrán gratificación".

El art. 49 del mismo DR LGT, señala: "En ningún caso el monto total de estas primas podrá sobrepasar del 25% de las utilidades netas; el pago se hará dentro de los treinta días siguientes a la fecha de la aprobación legal del respectivo balance, para los efectos de este artículo no se computarán los períodos de enfermedad. Si dicho 25% no alcanzase a cubrir el monto de las primas, su distribución se hará a prorrata".

El art. 50 del mismo Decreto Reglamentario, señala: "Para los efectos de este capítulo servirá de documento fehaciente el balance general de ganancias y pérdidas aprobado por la Comisión Fiscal Permanente".

El art. 3, la Ley de 11 de junio de 1947, aclara: "El pago de prima, distinto del aguinaldo, se sujetará a las normas establecidas por los artículos: 48, 49 y 50 del Decreto Supremo de 23 de agosto de 1943, modificándose la primera parte del citado Art. 48 en los siguientes términos: 'Las empresas que hubieran obtenido utilidades al finalizar el año, otorgarán a sus empleados y obreros, una prima anual de un mes de sueldo y 25 días de salario".

Conforme a lo anterior se establece que la prima anual constituye una gratificación que debe otorgar el empleador al final del año a sus trabajadores en el equivalente a un mes de sueldo, en tanto no suponga afectación mayor al 25% de las utilidades, en cuyo caso su distribución deberá prorratearse.

Resolución del caso concreto:

En base a la doctrina aplicable y a los argumentos de las partes recurrentes, se pasa a resolver los recursos de casación de fs. 282 a 284 y de fs. 288, de acuerdo a las siguientes consideraciones:

III.1.- Recurso de casación de fs. 274 a 275 vta., interpuesto por el representante legal de la Empresa PETROSUR SRL:

Respecto al despido injustificado, la empresa demandada reclamó que no es evidente que existió un despido indirecto contra el trabajador; sino que, por el contrario, éste, mediante nota presentada el 09 de enero de 2015, renunció voluntariamente, por cuya razón no procedería el pago del desahucio.

Resolviendo este argumento, se advierte que el recurrente al momento de interponer el recurso de casación, no identificó a qué fojas del expediente, cursa dicho documento que acreditaría esa renuncia voluntaria; sin embargo, el Tribunal de alzada, al analizar este aspecto, estableció que no es evidente, al constatar que la aludida nota, refirió que el actor renunciaba a su cargo, por falta de pago de sus salarios, que constituye un despido indirecto, porque -conforme refirió la jurisprudencia emitida por este Tribunal- cuando el salario se disminuye a cero, por su no pago implica que se incurre en retiro indirecto previsto en el DS de 9 de marzo de 1937 y en consecuencia, corresponde el pago del desahucio a favor del trabajador, conforme determina el art. 2 del DS Nº 110 de 1º de mayo de 2009.

Por lo anteriormente expuesto y si consideramos además que, de acuerdo al art. 3.e) y f) del CPT, rigen los principios de preclusión y lealtad procesal; respectivamente y los cuales son de cumplimiento obligatorio tanto para las partes como para el propio Juez que tramita la causa y en ese sentido, precluyó la oportunidad de presentación de pruebas en primera instancia, conforme lo establecen los arts. 3-e), 57 y 60 del CPT, por ello es que no puede ya considerarse la prueba presentada d fs. 252, por la extemporaneidad en su presentación.

Por consiguiente, no resultan evidentes los reclamos sobre la supuesta falta de valoración por el Tribunal de alzada, puesto que como ya se explicó, no correspondía valorar prueba que no fue admitida y fue presentada de manera extemporánea, debido a que fue presentada junto al memorial del recurso de apelación y por este motivo no valoró en primera instancia, operándose la preclusión de esta etapa procesal “etapa probatoria”, no pudiendo acusarse vicios de nulidad en el recurso de casación, si en aplicación del indicado principio que determina la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal, que en este caso fue la presentación de la prueba de descargo por inobservancia al art. 149 del CPT.

En ese sentido, se evidencia que el Tribunal de Alzada cumplió con el art. 265 del CPC-2013 en la emisión del Auto de Vista ahora recurrido, porque resolvió conforme los puntos y pruebas consideradas por el Juez de primera instancia y que correspondía sean valoradas y no como erradamente pretende la empresa demandada, con una valoración de pruebas de descargo presentadas de manera extemporánea, demora y atribuible a su propia responsabilidad, no pudiendo establecerse que se hubiese incurrido en vulneración de los arts. 202 y 203 del CPT, cuando todos los puntos litigados fueron valorados en la instancia correspondiente y dentro de plazo, sin que se hubiese provocado indefinición alguna, debido a que la parte demandante tuvo conocimiento de todos los actuados procesales y presentó los descargos y recursos que la ley de franquea.

En cuanto a la denunciada infracción al debido proceso por una supuesta falta de congruencia, motivación y fundamentación que debía tener el Auto de Vista recurrido, pretensión que se sustenta en los art. 17 de la Ley Nº 025 y en la Sentencia Constitucional 196/10 de 24 de mayo, revisando tanto el Auto de Vista, respecto del argumento alegado, se establece que no existió ningún tipo de infracción al indicado derecho; debido a que se resolvieron de manera puntual todos y cada uno de los puntos planteados en los recursos; por consiguiente, considerando las previsiones del art. 17-III de la Ley Nº 025, que establece, que la nulidad solo procede ante irregularidades procesales reclamadas oportunamente en la tramitación del proceso.

En el caso, si bien se denunció una presunta irregularidad incurrida en el Auto de Vista, revisando el mismo, se constata que no es evidente, por el contrario, el Tribunal de alzada, resolvió el caso con la pertinencia prevista por el art. 265-I del CPC-2013, sin quebrantar el debido proceso en sus elementos de fundamentación y motivación; resultando, por consiguiente infundados todos los argumentos de este recurso.

III.2. Recurso de casación de fs. 278 a 280, interpuesto por Carlos Javier Arauz Hurtado:

El demandante alega haber sido erróneamente valorada la prueba, respecto del pago de la prima correspondiente a la gestión 2014, debido a que la empresa demandada PETROSUR S.R.L. no presentó el balance de la gestión 2014 y solo cursa un estado de flujo del efectivo, por el ejercicio terminado al 31 de diciembre del 2014.

Revisando dicho documento (fs. 133, foliación en rojo), se constata que lo alegado por el recurrente es evidente, pues solo se presentó el estado de flujo de efectivo correspondiente a la indicada gestión, sin haber presentado el balance debidamente visado o sellado por la autoridad correspondiente del Servicio de impuestos Nacionales (SIN).

Por ello es que, al no haberse acreditado ese hecho, corresponde aplicar el art. 181 del CPT, que determina que, ante la falta de balance legal del empleador que tiene la obligación de presentarlo, hará presumir que ha tenido utilidades.

Por consiguiente, ante la falta de presentación de dicho balance por parte de la empresa demandada “PETROSUR S.R.L.”, corresponde determinar el reconocimiento de la indicada prima anual que exige el demandante en su recurso, no pudiendo determinarse lo previsto por el art. 49 del DR LGT, porque no se acreditó efectivamente la existencia o no de utilidades.

Se aclara que el Tribunal de alzada, consideró dicho documento, como válido para desvirtuar la pretensión del actor, sin advertir que ese documento no se encuentra visado o sellado por el SIN, conforme exige la última parte del art. 50 del DR LGT, correspondiendo, determinar el pago de la prima devengada, equivalente a un sueldo promedio por esa gestión, en aplicación de la aludida presunción legal prevista por el art. 181 del CPT.

CONCLUSIÓN

Bajo estos parámetros, se concluye que al no ser evidentes los extremos denunciados en el recurso de fs. 274 a 275 vta., al carecer de sustento legal; ajustándose el Auto de Vista recurrido a las leyes en vigencia, no observándose violación de norma legal alguna, corresponde resolverlo en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220-II del CPC-2013, aplicable por la norma permisiva contenida en el art. 252 del CPT.

Mientras que al haberse advertido que es evidente lo denunciado en el recurso de casación de fs. 278 a 280, corresponde aplicar el art. 220-IV, por la permisión contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Adm., social y Adm. Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, en ejercicio de la atribución contenida en los arts. 184.1 de la CPE y 42-I-1 de la LOJ, en virtud de los fundamentos expuestos, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 274 a 75 vta., interpuestos por Jorge Ernesto López Rojas, en representación legal de la PETROSUR SRL; y resolviendo el recurso de casación de fs. 278 a 280, interpuesto por el demandante Carlos Javier Arauz Hurtado, "CASA en parte" el Auto de Vista Nº 47/2018 de 06 de abril de 2018 (fs. 271 a 272 vta.), emitido por la Sala Primera en materia de Trabajo y Seguridad Social del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, disponiendo que a la liquidación inserta en esta resolución, se debe incluir el importe de Bs. 8.040,67, por la prima correspondiente a la gestión 2014, manteniéndose incólume el resto de dicha resolución.

Sin costas ni costos por ser doble recurso.

Interviene en la suscripción del presente Auto supremo, el Magistrado de la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Segunda del Tribunal Supremo de Justicia, Dr. Ricardo Torres Echalar, en mérito a la convocatoria de fs. 301, quien apoya el proyecto presentado por el Magistrado Esteban Miranda Terán y no así la disidencia promovida por la Magistrada María Cristina Díaz Sosa.

Relator: Magistrado Dr. Esteban Miranda Terán

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 6 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

461

Rocío Cristina Flores Quisbert de Paco c/ Sala Especializada, Contenciosa, Contenciosa Administrativa Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro
Compulsa
Distrito: Oruro

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de compulsa de fs. 56 a 58 vta., interpuesto por Rocío Cristina Flores Quisbert de Paco, contra el decreto de 22 de agosto de 2019 (fs. 54), emitido por la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, dentro del proceso Contencioso Tributario seguido por Rocío Cristina Flores Quisbert de Paco contra el Servicio de Impuestos Nacionales Distrital Oruro (SIN Oruro), los antecedentes adjuntos, y:

I.- Argumentos del recurso de compulsa:

Por memorial de fs. 56-58 vta., Rocío Cristina Flores Quisbert de Paco, interpuso recurso de compulsa contra la Sala Especializada, Contenciosa, Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, alegando que mediante decreto de 22 de Agosto de 2019, se resolvió, no haber lugar a la concesión de recurso de casación interpuesto por memorial de fs. 50-53 vta., alegando por ello que se habría negado indebidamente el recurso de casación por haberse resuelto el recurso de casación en efecto devolutivo.

Concluyó solicitando, que se declare la legalidad de la compulsa y se ordene la concesión del Recurso de Casación.

II.- Antecedentes del proceso:

De la revisión de los antecedentes adjuntos al recurso de compulsa se establece lo siguiente:

Dentro del proceso Contencioso Tributario seguido por Rocío Cristina Flores Quisbert de Paco, la Sala Especializada Contenciosa, Contenciosa Administrativa Social y Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, emitió la Resolución Auto Nº 146/2019-SSA-I de 13 de Agosto de 2019 (fs. 45 a 48), por la que resolvió el recurso de reposición con alternativa de apelación, respecto de la ejecutoria indebida de la Sentencia, por no haber previsto los recaudos de ley, anulando obrados hasta fs. 18; es decir fs. 55 del expediente original, ordenado que la Juez a quo haga efectiva la remisión del expediente original en atención al recurso de apelación planteado contra la Sentencia, remisión que no requiere provisión de recaudos extrañados indebidamente.

La demandante interpuso el recurso de casación, conforme los fundamentos del escrito de fs. 50-53 vta., sustentando su pretensión en los arts. 180-II; 220-I-2 de la Constitución Política del Estado (CPE) y 270 del Código Procesal Civil (CPC-2013), Ley Nº 439, aplicables, por mandato de la Disposición Transitoria Cuarta de esta última norma, recurso que, en aplicación del art. 274-II del CPC-2013, fue rechazado por el Tribunal compulsado, por decreto de 22 de agosto de 2019, debido a que la apelación se resolvió en efecto devolutivo; contra esta determinación se formuló el recurso de compulsa que se analiza en la presente resolución.

III.- Fundamentos jurídicos del fallo y análisis del caso en concreto:

El recurso de compulsa, que se encuentra previsto por el art. 279 del Código Procesal Civil, establece que procede en los siguientes casos:

1) Por negativa indebida del recurso de apelación;

2) Por haberse concedido la apelación en efecto que no corresponda, y;

3) Por negativa indebida del recurso de casación.

En el caso presente se alega que se hubiese negado de manera indebida el recurso de casación promovido mediante el escrito de fs. 50-53 vta., por consiguiente, corresponde determinar si el tribunal de apelación actuó acorde a la normativa vigente para rechazar dicho recurso.

El art. 270-I del CPC, que dispone: "El recurso de casación procede para impugnar autos de vista dictados en procesos ordinarios y en los casos expresamente señalados por ley…" y que se aplica al presente proceso, por determinación de la Disposición Transitoria Sexta de la misma norma que determina: "(PROCESOS EN SEGUNDA INSTANCIA Y CASACIÓN). Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código".

En ese sentido, del análisis y revisión de los antecedentes que cursan en el expediente, se evidencia a los efectos de la procedencia del recurso de compulsa, el yerro del Tribunal de Alzada, tendría que estar referida a la "negativa indebida del recurso de casación".

Conforme advierte el decreto de 22 de agosto de 2019 de fs. 54, del expediente en análisis, el recurso de casación interpuesto por la recurrente de compulsa, fue considerado como un recurso que se encuentra fuera de los casos establecidos por ley, de conformidad al art. 274-II núm. 2 del CPC-2013, que dispone: "El Tribunal negará directamente la concesión del recurso cuando: 1.- Hubiera sido interpuesto después de vencido el plazo. 2.- Cuando la resolución impugnada no admita recurso der casación."

En ese entendido, lo determinado en dicha resolución, en relación a lo establecido en el art. 279 del CPC-2013, no constituye en sí en una "negativa indebida" del recurso de casación; sino que, por el contrario, la afirmación se encuentra justificada en norma, porque la referida Resolución Auto Nº 146/2019 de 13 de agosto, no es recurrible de casación, al no cumplir con la exigencia procesal contemplada como requisitos para el recurso de casación contenidos en el art. 274 del adjetivo civil citado; porque no constituye un Auto de Vista que resuelva en apelación, lo dispuesto en una Sentencia o resolución definitiva que ponga fin al proceso; sino y tan solo, es un auto interlocutorio que "anulo obrados sin reposición hasta fs. 18 del testimonio de apelación"; y que fue emitida absolviendo un recurso de apelación en

efecto devolutivo, circunstancia que impide que dicha resolución sea impugnada, vía recurso de casación, conforme fundamentó adecuadamente el Tribunal de alzada, ahora compulsado.

Por consiguiente, corresponde aplicar al caso, las previsiones del art. 344-I del Código Procesal Civil, que dispone: "Las resoluciones que resuelvan los incidentes, admitirán recurso de reposición con alternativa de apelación"; de cuya interpretación se entiende que el indicado recurso de reposición con alternativa de apelación, al estar concedido en efecto devolutivo, no permite su impugnación vía recurso de casación, porque no se trata de una resolución de vista que resuelva en alzada, una impugnación de una Sentencia o un Auto Definitivo, que ponga fin al litigio.

En conclusión, conforme a los fundamentos que anteceden, se establece que el Tribunal de alzada, al haber negado el recurso de casación, cumplió de manera correcta las previsiones del art. 274-II núm. 2 del CPC-2013, correspondiendo dar aplicación al art. 282-I del CPC-2013.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio de la atribución conferida por el art. 42. 4) de la Ley del Órgano Judicial, declara ILEGAL, el recurso de compulsa interpuesto por Rocío Cristina Flores Quisbert de Paco, de fs. 56-58 vta.

Sin costas, ni multa en aplicación de los arts. 39 de la Ley Nº 1178 y 52 del DS Nº 23215.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 9 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

463

Fermín Ramos Tancara c/ Empresa C.S.I. "Constructora & Servicios de Ingeniería LTDA."
Pago de beneficios sociales
Distrito: La Paz

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación cursante de fs. 113 a 116, interpuesto por la Empresa C.S.I. Constructora & Servicios de Ingeniería Limitada, representada por Freddy Moscoso Moscoso, que impugna el Auto de Vista Nº 101/2018 de fecha 2 de agosto, cursante a fs. 111 y vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, dentro del proceso laboral por beneficios sociales, seguido por Fermín Ramos Tancara contra la empresa recurrente; el Auto de fecha 14 de febrero de 2019, cursante a fs. 123, por el que se concedió el recurso, los antecedentes procesales, y;

I CONSIDERACIONES LEGALES:

El Código de Procedimiento Civil de 6 de agosto de 1975, elevado a rango de Ley Nº 1760 de 28 de febrero de 1997, se aplica en la materia, en mérito a la facultad remisiva contenida en el art. 252 del Código Procesal de Trabajo.

Al presente, estando en plena vigencia el Código Procesal Civil (CPC), que dispuso en su disposición segunda, la abrogatoria el Código de Procedimiento Civil, determinado en su disposición transitoria sexta, que: "Al momento de la vigencia plena del Código Procesal Civil, en los procesos en trámite en segunda instancia y en casación, se aplicará lo dispuesto en el presente Código".

En mérito a ello, corresponde aplicar el art. 274 en relación al art. 277-I del CPC, para realizar el examen de admisibilidad, respecto al recurso de casación objeto de análisis.

II ANALISIS DE ADMISIBILIDAD:

De la revisión del recurso de casación de fs. 113 a 116, en aplicación de la normativa citada, se establece lo siguiente:

1.- Se presenta dentro del plazo de ocho días, previsto por el art. 210 del CPT, observando a cabalidad el art. 274.I.1 del CPC.

2.- Identifica la resolución recurrida Auto de Vista Nº 101/2018 de fecha 2 de agosto, cursante a fs. 111 y vta., cumpliendo el art. 274.I.2 del citado adjetivo civil.

3.- Finalmente, revisando detalladamente el recurso, se advierte que cumple con algunos de los requisitos formales indispensables establecidos por el art. 274.I.3 del Código Procesal Civil, referidos a expresar con claridad y precisión normas legales vulneradas,

infringidas, violadas o indebidamente aplicadas, argumentando mala valoración probatoria y errónea interpretación de la ley, al aplicar los arts. 12, 13 y 53 de la LGT, así como el art. 192.2) del CPT, refiriendo que debe prevalecer la verdad material en el hecho que el actor nunca fue trabajador de la empresa y por tal motivo, no corresponde reconocerle ningún beneficio social.

Sin embargo, no identifica la norma que debería haberse aplicado al caso concreto, tampoco especifica cómo debió procederse y cuál es el actuado procesal y/o documento que acreditan la verdad material sindicada como vulnerada; en el entendido que la verdad material debe reflejar que el actor nunca fue trabajador de la empresa, empero, en el recurso no se identifican los actuados procesales que demuestren dicho extremo; considerándose por tanto, que el recurso planteado no cumple con la técnica recursiva adecuada, ante la evidente inconcurrencia de los requisitos previstos en el art. 247 del CPC.

Por lo expuesto, corresponde resolver el recurso de casación conforme advierte el art. 271.1) concordante con el art. 277-I del Código Procesal Civil, aplicables por mandato de la norma remisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la CPE, 42.I.1. de la Ley del Órgano Judicial y art. 220-I.4 del CPC, declara IMPROCEDENTE el recurso de casación cursante de fs. 113 a 116, interpuesto por la Empresa C.S.I. Constructora & Servicios de Ingeniería Limitada, representada por Freddy Moscoso Moscoso.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 26 de agosto de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

464

César Cervantes Salazar c/ Hostal Libertad
Pago de beneficios sociales
Distrito: Chuquisaca

AUTO SUPREMO

VISTOS EN SALA: El recurso de casación en el fondo de fs. 110 a 112 vta., interpuesto por Oscar Alfredo Navarro Michel en representación legal del Hostal Libertad, contra el Auto de Vista Nº 366/2018 de 13 de junio, cursante de fs. 106 a 107 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, dentro del proceso laboral por pago de beneficios sociales y otros derechos seguido por César Cervantes Salazar contra el Hostal Libertad ahora recurrente; contestación al recurso de fs. 115 a 117 vta., los antecedentes del proceso; y,

I. ANTECEDENTES PROCESALES

Sentencia Nº 085/2017 de 16 de octubre

Tramitado el proceso laboral por pago de beneficios sociales y otros derechos, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario Primero de Chuquisaca, emite la Sentencia Nº 085/2017 de 16 de octubre, cursante de fs. 79 a 83 vta., que declara probada en parte la demanda, sin costas; ordenando al representante legal del Hostal Libertad demandado, el pago de Bs33.533,43.- (treinta y tres mil, quinientos treinta y tres 43/100 bolivianos), por concepto de indemnización, con un salario promedio indemnizable de Bs1.838,16.- (mil, ochocientos treinta y ocho 16/100 bolivianos), desahucio, vacación y salario de feriados, una hora extra por tiempo trabajado, más multa del 30% conforme al Decreto Supremo (DS) Nº 28699 de 1 de mayo de 2006.

Auto de Vista Nº 386/2018 de 13 de junio

Interpuesto el recurso de apelación por Oscar Alfredo Navarro Michel en representación legal del Hostal Libertad (fs. 89 a 92), la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, mediante Auto de Vista Nº 386/2018 de 13 de junio, cursante de fs. 106 a 107 vta., confirma la Sentencia apelada, con costas.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO DE CASACIÓN Y PETITORIO

Oscar Alfredo Navarro Michel en representación legal del Hostal Libertad, interpone recurso de casación en el fondo contra el Auto de Vista Nº 386/2018 de 13 de junio, por contener aplicación incorrecta de los arts. 13 y 16 inc. f) de la Ley General del Trabajo (LGT) y art. 9 inc. f) del Decreto Reglamentario de dicha LGT e incorrecta valoración de la prueba, con los siguientes argumentos:

1.- No existió despido intempestivo y forzoso, sino un retiro voluntario, conforma consta en la documental de fs. 58, consistente en una carta de renuncia voluntaria que tiene el valor probatorio asignado por los arts. 151. 159 y 161 del Código Procesal del Trabajo (CPT); también, cursa a fs. 84, el Acta de Audiencia celebrada en la Jefatura del Trabajo, donde consta que los trabajadores renunciaron voluntariamente; y, en la misma foja 84, un comunicado verbal; por lo que existen tres elementos probatorios que conducen a la verdad material y al debido proceso previstos en el art. 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE), que demuestran la existencia de renuncia voluntaria. Además, existió preaviso con el tiempo determinado por ley para emitirlo, con el objeto precisamente de dejar sin efecto la dependencia laboral; ambas situaciones ameritan que no se pague el desahucio.

2.- Con relación a las horas extras, se aplicó incorrectamente los arts. 46 de la LGT y 36 de su Reglamento, por cuanto el demandante ingresaba a trabajar entre hrs. 22:45 y 23:00, no a hrs. 22:00, entonces nunca excedía las 48 horas semanales y consta de fs. 76 a 77 vta., una confesión al respecto, prueba a la que se omitió valor el probatorio previsto por los arts. 166 y 167 del CPT; por lo que no corresponde el pago de las horas extras determinadas en Sentencia y confirmadas en apelación.

Petitorio.- El demandado solicita que se dicte Auto Supremo casando el Auto de Vista Nº 386/2018 impugnado y deliberando en el fondo, determine la improcedencia del pago de desahucio y horas extras.

III. ANÁLISIS JURÍDICO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL PERTINENTE

En consideración de los argumentos expuestos por el recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; en ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal:

Sobre el debido proceso

Consagrado por el art. 115.II de la Constitución Política del Estado (CPE), el debido proceso constituye una garantía constitucional que abarca los presupuestos procesales mínimos que rigen un proceso judicial, administrativo o corporativo, vinculados a todas las formas propias del mismo y a las leyes preexistentes, para materializar la justicia con base en la igualdad de condiciones de los sujetos intervinientes, de conformidad con el art. 119.I de la Ley Fundamental; el debido proceso tiene dos perspectivas; de un lado, se trata de un derecho en sí reconocido a todo ser humano; y de otro, es una garantía jurisdiccional a favor de toda persona para asegurar el ejercicio de sus derechos en las instancias administrativas, jurisdiccionales o jurisdicciones especiales; con sus elementos configurativos defensa, y motivación y fundamentación de las decisiones judiciales o administrativas.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999, ha manifestado: “En opinión de esta Corte, para que exista «debido proceso legal» es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal”.

Sobre la renuncia o retiro voluntario, despido indirecto y la falta de pago de sueldos

Para el análisis del caso concreto resulta pertinente considerar la jurisprudencia contenida en la Sentencia Constitucional Nº 0479/2006-R de 19 de mayo, que refiere "…Abandono del cargo.- No siempre el trabajador resuelve disolver el contrato de trabajo y liberarse de las obligaciones que él le imponía mediante un acto jurídico (renuncia expresa). A veces esa actitud se colige de uno o varios hechos con consecuencias jurídicas; por ejemplo, el abandono del trabajo, lo cual pese a la irregularidad de la conducta que denota, también produce efecto disolutorio. La doctrina distingue, al efecto el "abandono-incumplimiento" y el "abandono renuncia". El primero consiste en una violación a los deberes que impone el contrato. En cambio, el segundo, abandono renuncia, aunque se manifiesta también en inasistencia al empleo, exterioriza una decisión de no reintegrarse a él (dándolo por disuelto). Se produce por la no concurrencia al empleo por tiempo prolongado, haber aceptado otro con el mismo horario que el anterior, haberse mudado a una localidad muy distante, etc. El comportamiento del trabajador revela inequívocamente su decisión de disolver la relación jurídica. Se dan, por tanto, dos clases de renuncia: a) la declarada formalmente como tal y comunicada; y, b) la que surge del comportamiento observado (renuncia tácita).

En cuanto al despido indirecto, la falta de pago oportuno de sueldos, constituye una causal de retiro indirecto; el art. 2 del Decreto Supremo de 9 de marzo de 1937, establece que en caso de rebaja de sueldos, los empleados tendrán la facultad de permanecer en el cargo o retirarse de él, entendiendo por ello que se produce el despido indirecto del trabajador; así también, dicho despido indirecto se configura en función a que por culpa atribuible al empleador que incita y obliga al trabajador a tomar decisiones como consecuencia de la alteración de condiciones de la relación laboral, modifica de manera sustancial la armonía de la actividad laboral; en consecuencia, las casuales de la existencia de un despido indirecto, son precisamente el cambio de horarios de trabajo, reducción de salario, traslado del trabajador a un cargo o puesto de trabajo inferior o impago del salario, e inclusive hasta el traslado del lugar de trabajo, es decir, toda aquella situación que modifique las condiciones bajo las cuales el trabajador aceptó el trabajo y el empleador ofreció el trabajo.

Principio de inversión de la prueba en materia laboral

La Constitución Política del Estado, establece fundamentos laborales y de protección al trabajador; en ese sentido el art. 48.I señala: "Las disposiciones sociales y laborales son de cumplimiento obligatorio", en su parágrafo II establece "Las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios de protección de las trabajadoras y de los trabajadores como principal fuerza productiva de la sociedad; de primacía de la relación laboral; de continuidad y estabilidad laboral; de no discriminación y de inversión de la prueba a favor de la trabajadora y del trabajador".

El principio de inversión de la prueba, contenido en la norma constitucional citada, establece que la carga de la prueba le corresponde al empleador. Este principio en materia laboral, es contrario a la regla general de principio de aportación de prueba, que establece "quien afirma un hecho debe probarlo"; en el proceso laboral se traslada esa responsabilidad al empleador.

Conforme al principio laboral constitucional, el art. 66 del CPT, establece que, en todo juicio social, incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador, sin perjuicio de que aquel pueda ofrecer las pruebas que estime convenientes. A su vez el art. 150 de la misma Ley procesal laboral, establece que en esta materia corresponde al

empleador demandado desvirtuar los fundamentos de la acción, sin perjuicio de que el actor aporte las pruebas que crea conveniente.

Consiguientemente, le corresponde al empleador la obligación de proporcionar al proceso los elementos de prueba necesarios a fin de desvirtuar lo señalado por el trabajador y que además le permita al juez adquirir una convicción positiva o negativa de la pretensión, basada en el principio de verdad material.

La inversión de la prueba en materia laboral goza de una presunción de veracidad respecto a la demanda del trabajador, presunción "juris tantum", que debe ser destruida por el empleador con las pruebas que éste aportara en su defensa.

Sobre el desahucio

En cuanto al desahucio, el art. 16 de la citada LGT, determina las causales por las que procederá el despido de un trabajador, no debe perderse de vista que la norma citada señala claramente que si el trabajador incurre en una de sus previsiones "No habrá lugar a desahucio ni indemnización...". Por otra parte, dicha disposición debe ser interpretada en relación con el art. 13 del mismo texto legal, que establece que "Cuando fuere retirado el empleado u obrero por causal ajena a su voluntad, el patrono estará obligado independientemente del desahucio, a indemnizarle por tiempo de servicios...".

Si bien la normativa laboral protege y tutela las relaciones de trabajo y al trabajador, no impone al empleador la permanencia de un trabajador o empleado en contra de su voluntad; así, la relación de trabajo supone la existencia de dos voluntades con un objetivo común, cual es el producto derivado de las acciones de ambas partes, y es por esta razón que se introdujo la previsión contenida en los arts. 13 y 16 de la LGT, concordantes con los arts. 8 y 9 de su Decreto Reglamentario y las Leyes de 8 de diciembre de 1942 y de 23 de noviembre de 1944, que determinan un freno a los abusos en que el empleador pudiera incurrir al despedir a un trabajador sin causa justificada, instituyéndose por esta razón el derecho del trabajador al cobro del desahucio, consistente en el pago del equivalente de 3 meses de sueldo o salario.

Sobre las horas extras

El art. 46 de la LGT, establece la jornada máxima de 8 horas de trabajo diario y de 48 horas semanales, determinando que para mujeres la jornada no excederá de 40 horas semanales diurnas, con excepción de aquellos empleados u obreros que ocupen puestos de dirección, vigilancia o confianza.

En ese entendido, el art. 50 del mismo texto legal, prevé: "A petición del patrono, la inspección del trabajo podrá conceder permiso sobre horas extraordinarias hasta el máximo de dos horas por día. No se considerarán horas extraordinarias las que el trabajador ocupe en subsanar sus errores".

Por otra parte, el art. 41 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, impone que para el cómputo de las horas extraordinarias debe llevarse un registro especial, conforme al modelo que apruebe la Inspectoría General del Trabajo, hoy dependiente del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social; disposición que también fue objeto de reglamentación mediante la Resolución Administrativa Nº 063/99 de 9 de Julio de 1999.

Así, el art. 14 del DS Nº 21137 de 30 de noviembre de 1985 dispone: "Horas Extraordinarias.- Las empresas y entidades reguladas por la Ley General del Trabajo,

sujetarán sus disposiciones para el pago de horas extraordinarias por trabajos efectivamente realizados en exceso de la jornada mensual completa, en estricta aplicación del artículo 46 de la misma ley y del artículo 36 de su Reglamento. Se suprime el pago de horas fijas de sobretiempo".

IV. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La controversia en el presente caso, radica en determinar si el Auto de Vista Nº 386/2018 de 13 de junio, cursante de fs. 106 a 107 vta., aplicó correctamente las normas para determinar el pago del desahucio y las horas extras, al momento de confirmar la Sentencia Nº 085/2017 de 16 de octubre, cursante de fs. 79 a 83 vta. Conforme se tiene expresado en el análisis precedente y de la revisión de antecedentes procesales, se evidencia que:

En cuanto al pago del desahucio

En observancia del principio de inversión de la prueba, el demandado no demostró que el trabajador presentó de manera voluntaria su renuncia al cargo de Recepcionista del Hostal Libertad. Consta en la documental de fs. 58, que consigna como título "carta de retiro voluntario", la renuncia del ahora demandante el 6 de julio de 2016; sin embargo, éste documento, no puede por sí solo dar cuenta de la expresión de voluntad del trabajador para la desvinculación de la relación laboral y por ende de la existencia de una renuncia voluntaria a su fuente de ingresos, ello considerando las circunstancias en las cuales se presenta este documento; tal es así, que en la misma carta, el trabajador solicita el pronto pago de los sueldos devengados y beneficios sociales; además, la demanda de 16 de febrero de 2017, indica que el demandado debía sueldos de 2 meses al trabajador y en el Acta de 6 de septiembre de 2016, suscrita por las partes ante la Jefatura del Trabajo (fs. 85), consta que el demandante peticionaba también el pago oportuno de sueldos devengados y beneficios sociales, considerando también el hecho que el empleador no presentó las planillas de pago respectivas, situaciones que demuestran que cuando se firma y presenta la carta de renuncia (6 de julio de 2016), el ahora demandado debía sueldos al trabajador y por ende, el empleador había generado una situación desventajosa para el ahora demandante que concluyó con la presentación de la renuncia y consiguiente reclamo de sus derechos y beneficios sociales ante la Jefatura del Trabajo y posteriormente, el presente pago de beneficios sociales ante el Juez en materia laboral.

El empleador ahora demandado, afirmó el hecho de la existencia de una renuncia voluntaria, por lo que debió demostrar la misma, no sólo adjuntado la carta de renuncia con el cargo de recepción respectivo, sino también, que no existían circunstancias o hechos que modificaran las condiciones de la relación laboral, que obligaran al trabajador al momento de la firma y presentación de la renuncia; el pretender que se corrobore el argumento de la renuncia voluntaria, con sólo la existencia de dicha carta de renuncia, resulta inviable porque este documento no desvirtúa el hecho de que el empleador había modificado las condiciones del trabajador al omitir el pago de sus sueldos; en consecuencia, tanto el Juez de primera instancia como el Tribunal de apelación, actuaron de manera correcta al considerar que no existió renuncia voluntaria y con ello la procedencia del pago del desahucio, todo en aplicación de los arts. 13 y 16 de la LGT y art. 9 del Decreto Reglamentario de la LGT, situación ante la cual tanto el Juez de primera instancia como el Tribunal de apelación, actuaron de manera correcta al considerar procedente el pago del desahucio; en consecuencia, no es evidente la infracción denunciada sobre la determinación del pago del desahucio.

En cuanto al pago de horas extras

Para la procedencia del pago de las horas extras demandadas, si bien éstas deben estar debidamente autorizadas y acreditarse la necesidad que tiene el empleador de imponer ese trabajo circunstancial, eventual, necesario, realmente "extraordinario", que debe estar por otra parte autorizado o visado por el Ministerio de Trabajo, no es menos evidente que las problemáticas laborales se resuelven, adicionalmente con base en la normativa y fundamentos expuestos precedentemente, sino que corresponde dejar claramente establecido que la interpretación de las normas en materia social, debe partir del principio de inversión de la carga de la prueba, previsto en los arts. 3 inc. h), 66 y 150 del CPT y los arts. 48 de la CPE y 4 de la LGT, con la aplicación del principio de protección con sus tres sub reglas: In dubio pro operario, condición más beneficiosa y norma más favorable.

La Constitución Política del Estado protege los derechos de las trabajadoras y de los trabajadores, los cuales se encuentran consagrados en los arts. 46 y 48 de la Carta Fundamental, esta protección tiene su ámbito de aplicación en los casos en que haya existido o se haya comprobado de manera contundente una efectiva violación de sus derechos laborales, situación que en el caso objeto de análisis acontece, por cuanto consta a fs. 76 y 77 la confesión provocada del demandante, en la que se consigna que el horario de trabajo se cumplía de 22:00 a 07:00 del día siguiente, tal como sostiene en su demanda y consta en la Sentencia, punto 7.b) a fs. 82, situación que durante el proceso, el demandado no desvirtuó con ningún medio probatorio; por lo que el demandado inobservó el principio de inversión de la prueba, que establece que en todo juicio social incoado por el trabajador, la carga de la prueba corresponde al empleador.

Al no ser evidentes las infracciones denunciadas en el recurso de casación, corresponde resolver conforme al art. 220.II del CPC, en cumplimiento de la norma permisiva contenida en el art. 252 del CPT.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por los arts. 184.1 de la Constitución Política del Estado y 42.I.1 de la Ley del Órgano Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación en el fondo de fs. 110 a 112 vta., interpuesto por Oscar Alfredo Navarro Michel en representación legal del Hostal Libertad y mantiene firme y subsistente el Auto de Vista Nº 366/2018 de 13 de junio, cursante de fs. 106 a 107 vta., pronunciado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca. Con costas y costos, y el honorario profesional se regula en la suma de Bs1.000.-.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.

465

Enrique Nieves López c/ Administración de Aeropuertos y Servicios Auxiliares a la Navegación Aérea
Pago de beneficios sociales
Distrito: Tarija

AUTO SUPREMO

VISTOS: El recurso de casación de fs. 165 a171, interpuesto por la Administración de Aeropuertos y Servicios Auxiliares a la Navegación Aérea (AASANA), por intermedio del Director Regional de Cochabamba Ebhert Vargas Daza, impugnando el Auto de Vista Nº 102/2018 de 27 de junio, cursante de fs. 153 a 160 vta., pronunciado por la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, dentro del proceso por reintegro de beneficios sociales seguido por Enrique Nieves López contra la entidad recurrente; el Auto Interlocutorio N° 38/2018 de 16 de agosto, cursante a fs. 175 vta., que concedió el recurso; el Auto de 3 de septiembre del mismo año, de fs. 185 vta., que admitió el recurso; los antecedentes del proceso; y:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO

Sentencia

Tramitado el proceso por reliquidación de beneficios sociales, el Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social del departamento de Tarija, pronunció la Sentencia de 26 de septiembre de 2013, cursante de fs. 128 a 132, que declaró PROBADA en parte la demanda de fs. 5 a 8, disponiendo que la institución demandada, mediante su representante legal, cancele en favor del actor, la suma de Bs.157.200,24.- (ciento cincuenta y siete mil doscientos 24/100 bolivianos), por concepto de beneficios sociales, de acuerdo a la planilla efectuada en la mencionada Resolución; sin costas, en aplicación del art. 39 de la Ley N° 1178; IMPROBADA la excepción de pago y parcialmente PROBADA la excepción de prescripción; con la aplicación de la multa del 30% a determinarse una vez ejecutoriado el fallo.

Auto de Vista

En grado de apelación deducido por la entidad demandada, la Sala Social y Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, emitió el Auto de Vista N° 102/2018 de 27 de junio, que CONFIRMÓ parcialmente la Sentencia recurrida, modificándose únicamente el bono de antigüedad de Bs.18.326,80.- (dieciocho mil trescientos veintiséis 80/100 bolivianos) a Bs. 12.025,00.- (doce mil veinticinco 00/100 bolivianos), manteniendo inalterable en lo demás. Sin costas, en aplicación del art. 39 de la Ley N° 1178.

Argumentos del recurso de casación

La empresa recurrente, por intermedio de su representante legal, funda su recurso de casación, en los siguientes argumentos:

a) Casación en el fondo

1) Violación del art. 55 de la Ley General del Trabajo (LGT) y art. 23 del Decreto Supremo (DS) N° 3691 de 3 de abril de 1954, con relación al pago por trabajos en días domingos y feriados.

El Auto de Vista recurrido, de forma parcializada e indebida, dispuso el pago de días domingos y feriados que no corresponden, al haber sido estos cancelados de manera oportuna, conforme evidencian las planillas de pagos que reflejan la cancelación de algunos meses por 36, 37, 38 días y más, por su condición de personal jornalero; lo que implica que se efectuaron pagos adicionales con días adicionales en el mes, que no pueden ser desconocidos como de manera negligente se hizo en el informe pericial, consiguientemente en la Sentencia y el Auto de Vista, condenándole a pagar nuevamente por los días domingos y feriados ya pagados y por el resto de domingos y feriados del año calendario, que no fueron trabajados por el actor; error que nace del informe pericial, en que se contabilizaron todos los domingos y feriados del año, sin discriminar ningún pago realizado; agravando la situación aún más, al haber dispuesto los recargos nocturnos, causando con ello, un daño económico al Estado.

La Sentencia como el Auto de Vista, conforme a los presupuestos legales establecidos por los arts. 23 del DS. 3691 y 55 de la LGT, debieron disponer que por los días domingos no pagados, se proceda al pago doble, y que, sumados al salario mensual, cumpliría el presupuesto del pago triple dispuesto en la normativa señalada; cómputo similar correspondería por los días feriados.

Respecto al pago por recargos nocturnos, de acuerdo a la planilla de pagos, estas contabilizan solamente los días lunes a sábado, lo que equivale a que, el salario mensual simplemente es de 23, 24 o 25 días al mes, sin contar los días domingos, feriados y recargos nocturnos; sin embargo, las planillas acreditan que se cancelaron días adicionales precisamente porque se reconoció por pago de domingos, feriados y recargos nocturnos; prueba de ello es que algunos meses, los días cancelados según planillas, asciende hasta 43 días; aspectos que no fueron considerados en Sentencia, pretendiendo que se vuelva a cancelar estos conceptos que fueron oportunamente cancelados; además por los periodos 2007 y 2008 que ya están prescritos.

2) Violación de la Resolución Ministerial (RM) N° 632 de 7 de diciembre de 2007.

La normativa señalada, dispone que el Certificado de Calificación de Años de Servicio, es el único documento oficial y válido que acredita el tiempo de servicios prestados por los servidores públicos y sirve para el pago del bono de antigüedad, cómputo de vacaciones, ascensos de categoría, jubilaciones y otros relacionados con los años de servicio calificados; por ello, quienes no cumplen con dicho requisito, no son beneficiados con el aludido bono, lo que no ocurrió en el caso presente; en consecuencia, no se está afectando un derecho, simplemente, se dispuso el cumplimiento de un trámite previo que todos los servidores públicos deben observar.

3) Vulneración del art. 123 de la Constitución Política del Estado (CPE)

El demandante, renunció a su fuente laboral a partir del 07 de junio de 2013, cuatro años y cuatro meses posteriores a la vigencia de la nueva Constitución Política del Estado;

consecuentemente, sus derechos son declarados imprescriptibles a partir de la promulgación de esta, y los efectos prescriptivos de los arts. 120 de la LGT y 163 de su Decreto Reglamentario, deberían surtir sus efectos hasta la vigencia de la nueva Constitución Política del Estado, cortándose dicha prescripción, a partir de dicha vigencia; sin embargo, la Sentencia y el Auto de Vista, aplican un efecto retroactivo, como si la demanda laboral se hubiera planteado dentro de los dos primeros años de vigencia de la Carta Magna; empero, en el caso, no existe argumento valedero para retrotraerlo hasta el 7 de febrero de 2007, porque la demanda fue planteada después de 4 años y cuatro meses a la vigencia de la referida norma, pues no existe ninguna disposición legal expresa que disponga la retroactividad de la imprescriptibilidad dispuesta por la Constitución hasta el 7 de febrero de 2007; por lo tanto, de acuerdo a lo establecido en el art. 123 de la referida norma, las liquidaciones debieron efectuarse bajo ese marco constitucional.

4) Vulneración de los principios laborales.

Se vulneró lo dispuesto en el art. 4 del DS 28699, concerniente al principio intervencionista, de primacía de la realidad y de razonabilidad; así como tampoco se respetó lo dispuesto en el art. 48 de la CPE; pues, la sentencia fue fundamentada sin la correspondiente valoración jurídica de los principios laborales, que no solamente favorecen al trabajador; así como tampoco hubo una valoración adecuada e integral de la prueba de descargo y mucho menos el análisis legal; aspectos que agravian los intereses de la institución. Por otro lado, el juzgador no hizo uso de las reglas de la sana crítica , advirtiéndose la intencionalidad de favorecer a una de las partes, al asumir criterios ambiguos y consignado montos irreales, aplicando la irretroactividad inexistente en lo concerniente a la imprescriptibilidad; toda vez que, correspondía que ambas instancias se enmarquen en los principios señalados, y el no haberlo hecho constituye incongruencia.

b) Casación en la forma

i) Informe pericial deficiente que sirvió de fundamento a la Sentencia, y fue omitido por el Auto de Vista impugnado

La modalidad de cálculo efectuado por el perito de oficio, adolece de muchas deficiencias y errores de concepción; así, el cálculo para el pago de los días domingos y feriados, se advierten dos errores, referidos a la cantidad de domingos y feriados y el monto del salario para dicho cálculo. Se consideró la totalidad de los domingos y feriados del calendario y fueron multiplicados por todas las gestiones, de ello se obtuvo los montos irreales; lo cual da a entender que el actor, trabajó doce años y medio, durante todos los días, sin descanso y en algunos casos hasta 24 horas; no se consideraron los días ya pagados conforme se demostró en planillas, ignorando los roles de turnos que autorizan trabajar únicamente por dos domingos al mes y descansar los otros dos; al respecto, debiera aplicarse el principio de verdad material.

Otro aspecto, está referido al monto salarial considerado para el pago de los días domingos y feriados, pues si bien el demandante tenía un salario equivalente al mínimo nacional, el mismo, sufrió incrementos cada gestión; empero, el perito obtuvo el promedio indemnizable irreal de aproximadamente Bs.5000, multiplicándolo por todos los domingos y feriados de los 12 años y medio, siendo que debió tomar como base de cálculo el salario mensual equivalente al salario básico que se le pagaba, sin considerar bonos y otros, deduciendo domingos y feriados cancelados conforme a las planillas existentes, y también considerar únicamente dos domingos al mes, que es lo máximo permitido.

ii) Con relación a la condenación por domingos y feriados y por recargos nocturnos.

El cálculo de la liquidación por concepto de trabajos en días domingos, feriados y recargos nocturnos, debió realizarse en base al monto equivalente a su haber básico, en este caso, con el salario mínimo nacional establecido para cada gestión, no así con el monto del promedio indemnizable, que es irreal, inflado y absurdo.

No obstante haberse cancelado los referidos domingos, feriados y recargos nocturnos con el reconocimiento de días adicionales de trabajo, la liquidación por dichos montos elaborados por el informe pericial, copiado por la Sentencia y confirmado por el Auto de Vista, es errónea y debe ser revisada.

iii) Con relación al pago del aguinaldo indebidamente condenado al pago doble

Los aguinaldos fueron oportunamente cancelados en su integridad, como consta en las pruebas del proceso, no existe pago pendiente y lo determinado en Sentencia, no tiene justificación legal, debido a que se obtuvo un promedio indemnizable irreal y en cuya base se efectuó un reajuste. Siendo ASSANA una entidad del Estado, y el actor un servidor público, no corresponde la condenación con el pago doble del aguinaldo, contraviniendo de esta manera, la línea jurisprudencial que no reconoce para los servidores públicos, el pago del doble aguinaldo (Auto Supremo N° 45 de 8 de abril de “1983”)

iv) Con relación a la condenación por vacaciones

Conforme se tiene de la prueba de descargo, las vacaciones fueron canceladas en su totalidad a tiempo del pago de beneficios sociales, e ignorando los alcances de la prescripción y bajo un promedio indemnizable real, condenaron al pago de derechos inexistentes. Para la compensación en dinero por las vacaciones no utilizadas, es considerado únicamente el haber básico y no el promedio indemnizable, así se canceló junto a la liquidación de beneficios sociales.

Petitorio

Solicita se case el Auto de Vista recurrido, en lo concerniente a los puntos recurridos.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS LEGALES Y DOCTRINALES APLICADOS AL CASO CONCRETO

En consideración de los argumentos expuestos por la entidad recurrente, de acuerdo a la problemática planteada, se realiza una interpretación desde la Constitución Política del Estado, el bloque de constitucionalidad y las normas ordinarias aplicables al caso concreto; bajo ese marco caben las siguientes consideraciones de orden legal.

a) En cuanto a la casación en el fondo:

1) En cuanto a la violación del art. 55 de la LGT y el art. 23 del DS 3691, el recurrente acusa que el Tribunal de alzada, habría dispuesto indebidamente el pago de días domingos y feriados, siendo que estos ya fueron cancelados de forma oportuna, condenándole a pagar nuevamente por los ya cancelados y por aquellos no trabajados; error que nace del informe pericial, en el que se contabilizaron todos los domingos y feriados del año, y no se restó ningún pago realizado.

Con carácter previo, dado que los argumentos señalados precedentemente, guardan estrecha relación con los aspectos acusados en el recurso de casación en la forma, referentes a la supuesta deficiencia del Informe Pericial, el erróneo cálculo de días domingos,

feriados y recargo nocturno, que a decir del recurrente debió realizarse con el monto equivalente a su haber básico y no con el promedio indemnizable, se procederá a dar respuesta a todos los extremos mencionados de manera conjunta.

Así, para constatar si lo precedentemente señalado es evidente o no, corresponde revisar inicialmente, el contenido del informe pericial cursante de fs. 114 a 125 de obrados, acusado como erróneo por la entidad recurrente, de cuya lectura se observa que, en cuanto al pago de días domingos, estableció que en base a lo dispuesto por los arts. 55 de la LGT y 23 del DS 3691, consideró para el cálculo del caso presente, la información proporcionada por ambas partes en las planillas mensuales de asistencia de cada mes, desde febrero de 2007 a junio de 2013, conforme a los periodos efectivamente trabajados, aclarando que para las gestiones 2012 y 2013, se consideró únicamente el pago doble debido a que en esas gestiones, recién se pagó al actor, por los 30 días trabajados completos y no por jornal como anteriormente se lo hacía; determinando de acuerdo a la liquidación efectuada, que existía una diferencia por cancelar de Bs.57.718,67 (cincuenta y siete mil setecientos dieciocho 67/100 bolivianos).

Respecto a los días feriados trabajados, haciendo cita de los arts. 55 de la LGT y el 31 de su Decreto Reglamentario, estableció que para las gestiones 2012 y 2013 se consideró solamente el pago doble, porque para las aludidas gestiones, se le canceló por los 30 días trabajados completos y no por jornal, determinando un saldo pendiente de pago de Bs.13.918,00 (trece mil novecientos dieciocho 00/100 bolivianos).

Seguidamente refirió que, conforme al análisis efectuado, a lo instruido en la Resolución de fs. 112 y de acuerdo a la actividad desarrollada por el trabajador, se consideró la información proporcionada en las planillas de pago de salarios como jornalero el ítem de domingos, feriados y horas extras como un pago a cuenta de estos ítems, mismos que al no poderse disgregar, se detallaban en el cuadro efectuado, y serían considerados como un pago a cuenta al final de la liquidación; de esa forma, en el cuadro señalado, se consignó el pago a cuenta de las planillas proporcionadas, por los conceptos anteriormente referidos, de las gestiones 2007 a 2013, haciendo un total de Bs.22.063.00.- (veintidós mil sesenta y tres 00/100 bolivianos), monto que en la planilla de resumen de beneficios sociales en la que se consignó el total de los conceptos a pagarse, se dedujo la referida suma de Bs.22.063.00.-; por lo tanto, el monto final total por concepto de reliquidación de beneficios sociales consignado en el informe pericial cuestionado de Bs. 157.200,00.- (ciento cincuenta y siete mil doscientos 99/100 bolivianos), se obtuvo de la sumatoria total de los conceptos adeudados, y la resta de lo cancelado por la parte empleadora por los conceptos de días domingos y feriados trabajados.

Lo anterior, denota la falta de veracidad de las afirmaciones de la entidad recurrente, al señalar que el referido informe pericial, no consideró las pruebas de descargo sobre los pagos efectuados por los días domingos y feriados, contabilizando todos los existentes en el calendario, sin “discernir ni discriminar absolutamente ningún pago efectuado” (cfr. fs. 166), condenándole a liquidar nuevamente por el mismo concepto, además de los restantes no trabajados; pues como se tiene dicho, el señalado informe pericial, restó el monto que había sido cancelado, de acuerdo a las planillas de pago arrimadas al proceso.

Sobre esa base técnica, la Sentencia confirmó la suma total establecida en el informe pericial; del mismo modo el Auto de Vista ahora recurrido, avaló este aspecto, citando de manera detallada las planillas de asistencia del actor a su fuente laboral, verificando el trabajo

efectuado en días domingos, feriados, y los turnos rotativos realizados, los horarios y la frecuencia de estos; advirtiendo las gestiones en que los domingos y días feriados fueron cancelados, empero no de manera correcta, y de las gestiones que no fueron pagadas; concluyendo en base a dicha documentación, que no era evidente que la entidad demandada hubiera cancelado al actor todo lo debido por estos conceptos, estableciendo que el juez *a quo*, obró correctamente al disponer el pago por trabajos, feriados y recarga nocturna no cancelada en forma correcta en favor del actor. De lo anterior, se observa una vez más que las apreciaciones de la entidad demandada no son correctas, en el entendido que no es evidente que se le hubiera condenado al pago de los días domingos, feriados y recargos nocturnos ya cancelados.

En cuanto a la invocación que realiza el recurrente respecto del salario promedio indemnizable, el artículo 19 de la LGT dispone que: *"El cálculo de la indemnización se hará tomando en cuenta el término medio de los sueldos o salarios de los tres últimos meses.*" (Las negrillas son añadidas). Por su parte, el artículo 1 de la Ley de 9 de noviembre de 1940, establece que, a efectos de pago de indemnizaciones, desahucios, etc., se consolidan como sueldo único los sueldos básicos, las bonificaciones legales, las voluntarias y toda otra remuneración percibida. Finalmente, la primera parte del artículo 11 del DS Nº 1592 de 19 de abril de 1949, señala que: "*El sueldo o salario indemnizable comprenderá el conjunto de dinero que perciba el trabajador incluyendo las comisiones y participaciones, así como los pagos por horas extraordinarias, trabajo nocturno y trabajo en días feriados, siempre que unos y otros revistan carácter de regularidad dada la naturaleza del trabajo de que se trate*."

En relación con las normas precedentemente glosadas, se establece que el promedio salarial indemnizable está constituido por el término medio de los salarios efectivamente percibidos por el trabajador en los últimos tres meses; es decir, que el cálculo efectuado en el informe pericial, que sirvió de base para la determinación asumida en Sentencia, y confirmada en alzada, es correcto, pues ese debería ser el monto que efectivamente debió percibir el trabajador en los meses abril, mayo y junio de 2013, por lo que no se demuestra que fuera evidente la vulneración acusada.

En ese sentido, el informe pericial aclara en la página 115, que para el salario promedio indemnizable de la última gestión, se consideró el monto señalado en las planillas de sueldo, y sólo sirve como base de cálculo para el desahucio, indemnización por años de servicio, vacaciones y aguinaldo. Asimismo, el salario básico de cada gestión, es la base que determina el cálculo del bono de frontera, pago de días domingos, feriados y recargo nocturno del 25%. Finalmente, que el salario mínimo nacional, se consideró para la base del cálculo de todas las gestiones y el porcentaje que corresponda a la antigüedad del trabajador, sería la base de cálculo para el bono de antigüedad; sin embargo, respecto a este último concepto y corrigiendo el error, el Tribunal de alzada determinó su cálculo, considerando el mínimo nacional determinado para cada gestión.

2) La entidad recurrente, acusa a la vulneración de la RM N° 632, en sentido que el Tribunal de alzada confirmó el pago del bono de antigüedad, siendo que el trabajador al tener la condición de funcionario público no goza del mismo pues incumplió con la presentación del Certificado de Calificación de Años de Servicio, reconocido por la norma señalada como el único documento válido para acceder al beneficio señalado -entre otros-, por lo que el disponer su pago, genera para la institución, responsabilidad administrativa e incluso penal,

aclarando al respecto, que no desconoció su pago, sino que se dispuso el cumplimiento de un trámite previo.

Al respecto, evidentemente el artículo tercero de la RM 632, invocado como vulnerada, establece que el Certificado de Calificación de Años de Servicio es el único documento oficial y válido a nivel nacional, que acredita el tiempo de servicios prestados por los servidores públicos y sirve de base para el pago del bono de antigüedad, cómputo de vacaciones, ascensos de categoría, jubilaciones y otros relacionados con los años de servicio calificados; empero no es menos cierto que, es obligación de la parte empleadora, requerir al trabajador la presentación de dicha documentación. En el caso de autos, ni el trabajador cumplió con dicha presentación de muto propio, ni la empresa exigió dicho cumplimiento; pero independientemente de lo señalado, la importancia fundamental radica en que no puede desconocerse que el bono de antigüedad constituye un derecho del trabajador, que si bien no fue cancelado durante la vigencia de la relación laboral -por la razón que fuera-, debe ser pagado a la culminación de esta, pues no debe olvidarse que de acuerdo a lo prescrito por el art. 48.III de la CPE, concordante con la previsión del art. 4 de la LGT, los derechos y beneficios reconocidos a favor de los trabajadores, no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos.

Por lo tanto, el argumento empleado por la parte recurrente, respecto que al no haberle pagado el bono de antigüedad que le correspondía al trabajador, no constituye una afectación a su derecho, sino simplemente es el cumplimiento de un trámite previo que todos los servidores públicos deben cumplir, no es válido ni aceptable, toda vez que el proceder de la aludida institución, si constituye un desconocimiento del derecho del trabajador, en sentido contrario a lo dispuesto por la Constitución Política del Estado.

3) Por otro lado, la parte recurrente alega la vulneración del art. 123 de la CPE, en sentido que el demandante, renunció a su fuente laboral el 7 de junio de 2013, es decir, cuatro años y cuatro meses posteriores a su vigencia y la prescripción establecida en los arts. 120 de la LGT y 163 de su Decreto Reglamentario, deberían surtir efectos hasta la vigencia de la nueva Constitución, cortándose la prescripción, a partir de esta; empero tanto la Sentencia como el Auto de Vista, de manera retroactiva, dispusieron el pago de beneficios sociales, como si la demanda laboral hubiera sido planteada dentro de los dos primeros años de vigencia de la Carta Magna, sin que exista fundamento legal válido para retrotraer hasta el 7 de febrero de 2007; en consecuencia, las liquidaciones de todos los conceptos, debieron efectuarse bajo ese marco constitucional.

La legislación laboral del Estado Boliviano, regula el instituto de la prescripción extintiva del derecho del trabajador en el artículo 120 de la Ley General del Trabajo, determinando que: "*Las acciones y derechos provenientes de esta ley, se extinguirán en el término de dos años de haber nacido de ellas*", por su parte el artículo 163 del Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo, establece que: *"Las acciones y derechos emergentes de la ley que se reglamente, se extinguirán en el término de dos años a partir de la fecha en que nacieron",* institutos a la fecha aún vigentes, para aquellos derechos cuyo nacimiento fue anterior al régimen constitucional vigente. En ese sentido, la abundante jurisprudencia nacional, ha establecido también, que por el principio de protección e irrenunciabilidad de los derechos del trabajador, la prescripción en materia social se interrumpe, por cualquier misiva, nota, dirigida al empleador u otro reclamo dirigido ante cualquier autoridad administrativa del trabajo, o la presentación de la demanda judicial, no

importando que ésta sea legalmente notificada al empleador, por cuanto se observa para su aplicación, el principio proteccionista relacionado con otros principios como ser: el principio pro operario, expresado en la regla de aplicación de la norma más favorable y la regla de la condición más beneficiosa; el principio de la irrenunciabilidad de los derechos, de la primacía de la realidad, de razonabilidad, el de buena fe, entre otros; es decir, que en derecho laboral, la prescripción tiene su interpretación restrictiva, ya que previene la conservación del derecho, la subsistencia del derecho del trabajador y en definitiva, el cumplimiento efectivo de las obligaciones contraídas y no a su pérdida.

Por otro lado, el art. 48-IV de la CPE, dispone: "*Los salarios o sueldos devengados, derechos laborales, beneficios sociales y aportes a la seguridad social no pagados tienen privilegio y preferencia sobre cualquier otra acreencia y son inembargables e imprescriptibles"*,

En ese contexto, según los antecedentes del proceso, el actor ingresó a trabajar a ASSANA, el 1 de diciembre de 2000 hasta el 7 de junio de 2013, y es recién concluida la relación laboral, que demandó el reintegro de sus beneficios sociales, con exactitud el 11 de julio del señalado año; al respecto, la Sentencia declaró probada en parte la excepción de prescripción opuesta por la empresa demandada –confirmada en alzada-, determinando que los derechos emergentes del 1 de diciembre del 2000 al 6 de febrero de 2007, prescribieron, en aplicación de los arts. 120 de la LGT y 163 de su Decreto Reglamentario, siendo imprescriptibles los derechos y acciones a partir de la promulgación de la nueva Constitución Política del Estado, el 7 de febrero de 2009.

En ese entendido, siendo la propia Constitución Política del Estado que establece taxativamente la imprescriptibilidad de los derechos laborales y beneficios sociales, entre otros, de ninguna manera se aplicó retroactivamente dicha norma, sino simplemente se aplicó el precepto constitucional citado; siendo impertinente referir que la demanda hubiera sido planteada cuatro años después de la promulgación de la Carta Magna, aspecto que no tiene relevancia alguna frente a la disposición constitucional siendo que la misma goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa conforme al artículo 410. II, al encontrar contradicción en cuanto a la prescripción de los derechos laborales con lo señalado por el artículo 120 de la Ley General del Trabajo y 163 de su Decreto Reglamentario, debe darse aplicación preferente a lo establecido por la Constitución Política del Estado, por lo tanto, la aplicación de lo dispuesto por el artículo 120 de la Ley General del Trabajo y 163 de su Decreto Reglamentario, se reserva sólo para aquellos casos en los que el cómputo de los 2 años se haya producido antes de la vigencia de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, guardando de tal forma relación con el artículo 123 de la norma fundamental, en cuanto a la retroactividad de la ley.

4) En cuanto a la vulneración del principio intervencionista, de primacía de la realidad y de razonabilidad, contenidos en el art. 4 del DS N° 28699, así como el art. 48 de la CPE, porque a decir de la entidad recurrente, la Sentencia no contiene valoración adecuada e integral de la prueba de descargo, ni de los principios laborales, ni uso de la sana critica, advirtiendo la intencionalidad de favorecer a una de las partes al haber aplicado la irretroactividad de la norma en lo concerniente a la imprescriptibilidad; esta Sala no considera razonable hacer mayor énfasis, dado que, resulta incomprensible la cita de los principios referidos, por cuanto, no explica su pertinencia dentro del caso en análisis, ni expone la manera en que estos hubieran sido vulnerados; lo que tampoco hace respecto a la prueba

que a criterio suyo no fue valorada de manera adecuada e integral, desconociendo este Tribunal a que medio probatorio se refiere; advirtiendo más bien, el contenido tendencioso de sus afirmaciones al sugerir la parcialidad del fallo.

b) Sobre la casación en la forma

Inicialmente, es necesario referir que, de la lectura del recurso de casación en la forma, se observa que este, no contiene elementos que hacen a esta modalidad de recurso, por lo que cabe recordarle a la entidad recurrente, que este medio de impugnación, dependiendo de si es planteado en la forma o en el fondo, persigue finalidades distintas; así, el recurso de casación en el fondo, busca invalidar una sentencia o un auto definitivo, cuando en estos se hubiera infringido una ley, ya sea interpretándola con error o aplicándola indebidamente, o cuando para arribar a la conclusión fáctica, se hubiere incurrido en error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas; y el de casación en la forma, cuando se hubieren dictado esas resoluciones o tramitado esos procesos violando formas esenciales del proceso; casos en los que el Tribunal de casación examina y juzga tanto las cuestiones *in iudicando* como *in procedendo* para casar o anular la resolución o el proceso; en el primer caso, fallando en lo principal del litigio y, en el segundo, anulando el expediente para que, según el caso, se pronuncie el juez de origen o el Tribunal de alzada. De ahí que, la empresa demandante se equivoca al acusar la no correspondencia del pago del aguinaldo y de las vacaciones, dentro del recurso de casación en la forma, cuando claramente, son cuestiones que deben ser reclamadas en el recurso de casación de fondo; sin embargo, en aplicación del acceso a la justicia, despojándola de ritualismos, y dar respuesta a todos los extremos que motivaron la interposición del presente recurso, soslayando el error advertido, corresponde otorgar un pronunciamiento sobre los mismos, en la medida que hayan sido expuestos dichos argumentos.

Así, respecto al informe pericial y lo acusado en torno a él, ya se hizo referencia en el análisis contenido en el recurso de casación en el fondo, por lo que, ya no corresponde redundar al respecto.

Por otro lado, en cuanto al pago doble del agüinado, se observa que la parte recurrente incurre en falta de precisión, al referir simplemente que estos ya fueron cancelados en su integridad y hasta el último día de trabajo "…como cursa en las pruebas del proceso…" (sic), y que no existiría ninguno pendiente de pago; sin tomar en cuenta la obligación que tiene de fundamentar y sustentar sus afirmaciones y pretensiones, dado que no resulta suficiente, señalar que el referido beneficio fue cancelado, sin demostrar de manera efectiva y con prueba contundente que lo afirmado corresponde a la realidad de los hechos.

El art. 51 de la Ley del Estatuto de Funcionario Público de 22 de octubre de 1999, en su art. 51, reconoce el derecho de los funcionarios públicos a la precepción de un aguinaldo de navidad equivalente a un salario mensual o duodécimas correspondientes.

La ley de 18 de diciembre de 1944, establece que toda empresa comercial o industrial o cualquier otro negocio, está obligado a gratificar a sus empleados y obreros con un mes de sueldo y 25 de días de salario respectivamente como aguinaldo de navidad antes del 25 de diciembre de cada ano; previendo en el artículo siguiente, que la transgresión o incumplimiento la misma, será penada con el pago doble de las obligaciones antes referidas.

En ese entendido, al no haber una disposición en contrario, se entiende que ante el incumplimiento del pago del aguinaldo, sin importar que se trate de funcionario público o no,

genera como sanción el pago doble del mismo; en consecuencia, lo afirmado por la empresa recurrente en sentido que al ser el trabajador funcionario público, no goza del pago doble de aguinaldo, carece de sustento, por cuanto, no existe normativa que respalde lo afirmado, consiguientemente, corresponde confirmar lo determinado en la Resolución impugnada.

Idéntico escenario se observa respecto a las vacaciones, respecto a las cuales señala que de acuerdo a la prueba de descargo –sin mencionar a cuales se refiere-, estas fueron canceladas en su totalidad a tiempo del pago de sus beneficios sociales, y que si bien, de acuerdo a lo observado en el finiquito de fs. 4 vta., estas fueron pagadas en un monto correspondiente a 60 días, sin embargo, de acuerdo a lo establecido precedentemente, estas fueron calculadas en base a un salario incorrecto, habiendo sido corregido dicho extremo y ratificado correctamente en alzada.

Como corolario, cabe mencionar que, la Constitución Política del Estado Plurinacional reconoce en su art. 46, que toda persona tiene derecho al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración, salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia, una existencia digna; asimismo, establece que el Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas, y refuerza la protección al trabajador como el sujeto más débil de la relación empleador – trabajador, a través de principios protectores en sus reglas: in dubio pro operario, de la condición más beneficiosa y de la norma más favorable, así como los de continuidad o estabilidad de la relación laboral, de inversión de la carga de la prueba, de primacía de la realidad y de no discriminación, previstos en el art. 48.II de la C.P.E. velando por el cumplimiento de los mismos a través del Órgano Judicial y una auténtica tutela del trabajador, estableciendo que los derechos y beneficios reconocidos en favor de estos, no pueden renunciarse y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos. Bajo ese marco constitucional, siendo evidente el carácter proteccionista del Estado en favor del trabajador por considerarlo motor del desarrollo de la sociedad, reconociendo y precautelando el respeto y vigencia de sus derechos, resulta un desacierto de parte de la institución demandada, primero, pretender desconocer los derechos del trabajador emergentes de la relación laboral, y segundo, señalar que el pago de aquellos implicaría un daño económico al Estado, siendo esta afirmación totalmente contraria a las normas constitucionales citadas precedentemente, que más bien tienen como fin la protección del trabajador y sus derechos, de situaciones que pretendan desconocerlos. En ese sentido, la entidad recurrente, tenía la obligación constitucional de reconocer los beneficios reclamados y maliciosamente no pagados, o cancelados de forma equivocada, que desde ningún punto de vista constituyen daño económico al Estado, sino simple y llanamente, el cumplimiento de preceptos legales y constitucionales.

De lo anterior y con la consideraciones efectuadas, se desprende con toda nitidez, que de cara a lo planteado en el recurso de casación, no existió por parte del Tribunal de apelación, las violaciones acusadas; de lo que se concluye que la decisión asumida de confirmar la Sentencia, es correcta y mantener firme la disposición de pago de beneficios sociales al trabajador demandante, con la variante efectuada, advirtiéndose contrariamente a lo manifestado en casación, que el auto de vista impugnado se ajusta a las disposiciones legales en vigencia; por lo que corresponde resolver en el marco de las disposiciones legales contenidas en el art. 220. II del Código de Procesal Civil, en cumplimiento de la norma remisiva del art. 252 del Código Procesal del Trabajo.

POR TANTO: La Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia, con la atribución conferida por el art. 184.1 de la CPE y 42.I numeral 1 de la Ley de Organización Judicial, declara INFUNDADO el recurso de casación de fs. 165 a 171, interpuesto por la Administración de Aeropuertos Y servicios Auxiliares a la Navegación Aérea "ASSANA", representada por Ebhert Vargas Daza contra el Auto de Vista N° 102/2018 de 27 de junio, dictado por la Sala Social, Administrativa, Contenciosa y Contenciosa Administrativa del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija; declarándose en consecuencia su ejecutoria. Sin costas.

Relatora: Magistrada Dra. María Cristina Díaz Sosa

Regístrese, comuníquese devuélvase.

Fdo. Dr. Esteban Miranda Terán

Mgda. Dra. María Cristina Díaz Sosa

Sucre, 24 de septiembre de 2019

Ante mí. Abg. María del Rosario Vilar Gutiérrez Secretaria de Sala.